



# REFLETS

## *Développements juridiques présentant un intérêt pour l'Union européenne*

---

<b>A. JURISPRUDENCE.....</b>	<b>6</b>
<b>I. Juridictions européennes et internationales.....</b>	<b>6</b>
<b>Cour européenne des droits de l'homme *</b> .....	<b>6</b>
• Arrêt du 03.10.14, Jeunesse / Pays-Bas - Droit au respect de la vie privée et familiale - Refus par les autorités néerlandaises d'autoriser une ressortissante surinamaïse, mère de trois enfants de nationalité néerlandaise, à résider aux Pays-Bas - Intérêt supérieur de l'enfant - Violation	
• Arrêt du 04.11.14, Tarakhel / Suisse - Interdiction des traitements inhumains ou dégradants - Droit à un recours effectif - Renvoi éventuel par les autorités suisses de demandeurs d'asile en Italie en l'absence de garantie sur la prise en charge des enfants - Violation	
• Arrêt du 17.09.14, Mocanu e.a. / Roumanie - Droit à la vie - Interdiction des traitements inhumains ou dégradants - Volets procéduraux - Violation	
<i>Brèves</i>	
<b>Cour AELE.....</b>	<b>11</b>
• Arrêt du 29.08.14, Abelia / EFTA Surveillance Authority - Critères de représentation devant la Cour AELE	
<b>Cour permanente d'arbitrage.....</b>	<b>11</b>
• Arrêt du 18.07.14, Yukos e.a. / Russie - Obligations résultant du traité sur la Charte de l'énergie - Expropriation des investissements	
<b>II. Juridictions nationales.....</b>	<b>12</b>
<b>1. États membres.....</b>	<b>12</b>
<b>Allemagne.....</b>	<b>12</b>
<i>Bundesgerichtshof</i>	
• Arrêt du 16.07.14 - Modalités de conclusion du contrat d'assurance prévues en droit national - Modèle dit de la "remise de la police" - Conformité aux directives assurance vie	

\* La citation de la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales ainsi que de la Cour européenne des droits de l'homme a été effectuée respectivement de la façon suivante : la "CEDH" et la "Cour EDH". La Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne a été citée de la façon suivante : la "Charte."

<i>Bundesverfassungsgericht</i>	
• Ordonnance du 28.08.14 - Obligation de renvoi préjudiciel - Existence d'un acte clair	
<i>Brèves</i>	
<b>Espagne</b> .....	<b>16</b>
<i>Cour constitutionnelle</i>	
• Arrêt du 25.09.14 - Calcul des pensions de retraite et d'invalidité - Constitutionnalité	
<i>Cour suprême</i>	
• Arrêts du 30.06.14 - Environnement - Refus de poser une question préjudicielle à la Cour de justice	
<i>Brèves</i>	
<b>Finlande</b> .....	<b>21</b>
<i>Cour administrative suprême</i>	
• Arrêt du 25.08.14 - Politique d'asile - Exclusion du statut de réfugié - Conditions	
<b>France</b> .....	<b>22</b>
<i>Conseil d'État</i>	
• Décision du 04.06.14 - Politique d'immigration - Droit d'être entendu, tel que consacré à l'article 41 de la Charte - Respect des droits de la défense	
<i>Cour de cassation</i>	
• Arrêts des 24.09.14 et 02.05.12 - Marques - Saisie douanière de jouets contrefaisants	
<i>Brèves</i>	
<b>Grèce</b> .....	<b>25</b>
<i>Conseil d'État</i>	
• Arrêt du 13.06.14 - Décision 2012/211/UE - Primauté de la Constitution sur la décision du Conseil	
<i>Brève</i>	
<b>Hongrie</b> .....	<b>27</b>
<i>Cour constitutionnelle</i>	
• Ordonnance du 07.07.14 - Effets dans le temps des arrêts d'interprétation	
<i>Brève</i>	
<b>Irlande</b> .....	<b>28</b>
<i>Cour suprême</i>	
• Arrêt du 07.11.14 - Procréation médicalement assistée - Définition constitutionnelle du terme "mère" - Absence - Inapplicabilité de la maxime <i>mater semper certa est</i>	
<b>Italie</b> .....	<b>30</b>
<i>Cour de cassation</i>	
• Arrêt du 08.07.14 - Principe <i>ne bis in idem</i> - Application dans le cadre de la Convention d'application de l'accord de Schengen	
<i>Cour constitutionnelle</i>	
• Arrêt du 22.10.14 - Conformité de la législation italienne transposant des normes de droit international avec les droits fondamentaux consacrés par la Constitution - Non-conformité	
<i>Brèves</i>	
<b>Lettonie</b> .....	<b>34</b>
<i>Cour constitutionnelle</i>	
• Arrêt du 13.06.14 - Exclusion des dirigeants d'un établissement de crédit du système de garantie des dépôts	
<i>Brève</i>	
<b>Pays-Bas</b> .....	<b>36</b>

<i>Conseil d'État</i>	
• Arrêt du 02.07.14 - Politique d'asile - Directive 2013/32/UE - Obligation des États membres pendant le délai de transposition	
<i>Brève</i>	
<b>Pologne</b> .....	<b>37</b>
<i>Brèves</i>	
<b>Portugal</b> .....	<b>39</b>
<i>Cour constitutionnelle</i>	
• Arrêt du 15.07.14 - Mise en balance des droits à la liberté de religion et à l'initiative économique de l'employeur	
<b>République tchèque</b> .....	<b>40</b>
<i>Cour suprême</i>	
• Arrêt du 22.08.14 - Motifs de refus de reconnaissance et d'exécution des décisions émanant des juridictions d'États tiers - Interprétation	
<b>Royaume-Uni</b> .....	<b>41</b>
<i>Supreme Court</i>	
• Arrêt du 15.05.14 - Notion de droit de garde - Règlement n° 2201/2003 - Interprétation	
• Arrêts des 26.03.14 et 08.05.14 - Articulation entre la CEDH et la common law	
<i>Brèves</i>	
<b>Suède</b> .....	<b>45</b>
<i>Cour suprême administrative</i>	
• Arrêts des 15.04.14 et 02.07.14 - Droit à des prestations familiales complémentaires dans le pays de résidence pendant un congé parental	
• Arrêts des 26.02.14 et 20.10.14 - Obligation pour un acquéreur de rembourser au Trésor public une partie de la TVA déduite en amont	
<i>Cour suprême</i>	
• Arrêt du 25.04.14 - Principe <i>ne bis in idem</i> - Compatibilité des lois nationales avec ce principe visé tant par l'article 4, du protocole n° 7, de la CEDH que par l'article 50 de la Charte	
<b>2. Pays tiers</b> .....	<b>49</b>
<b>Liechtenstein</b> .....	<b>49</b>
<i>Staatsgerichtshof Liechtenstein</i>	
• Arrêt du 07.04.14 - Conditions d'un renvoi préjudiciel devant la Cour AELE	
<b>Suisse</b> .....	<b>49</b>
<i>Tribunal fédéral</i>	
• Arrêt du 04.09.14 - Restrictions d'accès au marché du travail suisse concernant les ressortissants roumains et bulgares - Activités de prostitution	
<b>B. PRATIQUE DES ORGANISATIONS INTERNATIONALES</b> .....	<b>50</b>
<b>Organisation mondiale du commerce</b> .....	<b>50</b>
<b>C. LÉGISLATIONS NATIONALES</b> .....	<b>52</b>
<b>1. États membres</b> .....	<b>52</b>
Autriche.....	<b>52</b>
Belgique .....	<b>52</b>
Croatie .....	<b>53</b>
Espagne .....	<b>54</b>

France .....	54
Irlande .....	55
Italie.....	56
Luxembourg .....	57
Roumanie .....	58
Royaume-Uni .....	59
Slovaquie.....	61
<b>2. Pays tiers.....</b>	<b>62</b>
République populaire de Chine .....	62
<b>D. ÉCHOS DE LA DOCTRINE.....</b>	<b>63</b>
Invocabilité de l'article 27 de la Charte dans le cadre d'un litige entre particuliers seul ou en combinaison avec la directive 2002/14/CE - Directive établissant un cadre général relatif à l'information et la consultation des travailleurs dans la Communauté européenne - Commentaires sur l'arrêt de l'Association de médiation sociale (C-176/12, EU:C:2014:2).	

## Préface

Dans cette édition du Bulletin *Reflets* n° 3/2014, il convient de relever, particulièrement, deux arrêts de la Cour EDH. La première décision porte sur la conformité, au regard de l'article 8 de la CEDH (respect de la vie privée et familiale), du refus des autorités néerlandaises d'autoriser une ressortissante surinamaïse, mère de trois enfants de nationalité néerlandaise, à résider aux Pays-Bas (p. 6-7). L'autre décision de la Cour EDH, présentant un intérêt particulier pour le droit de l'Union, concerne les conséquences, au regard de l'article 3 de la CEDH, d'un renvoi éventuel par les autorités suisses de demandeurs d'asile en Italie sur le fondement de la réglementation de l'Union sans s'être, au préalable, assurés que les autorités italiennes prendraient en charge les enfants et préserveraient l'unité familiale (p. 7-9). Citons également un arrêt de la Cour permanente d'arbitrage, concernant l'expropriation par la Russie des investissements des actionnaires de la société Yukos (p. 11-12). Ensuite, la Cour suprême irlandaise a rendu un arrêt intéressant (p. 28-30) en matière de procréation médicalement assistée, sujet ayant préalablement fait l'objet de décisions de la Cour EDH (voir *Reflets* n° 2/2014, p. 7) et de la Cour de justice (arrêts C.D., C-167/12, EU:C:2014:169, et Z., C-363/12, EU:C:2014:159). Par ailleurs, relevons également une législation chinoise visant à mettre en œuvre des mesures destinées à renforcer le respect des engagements de la République populaire de Chine souscrits dans le cadre de l'OMC (p.62). Enfin, les Échos de la doctrine (p. 63-71) portent sur les commentaires rendus à propos de l'arrêt de la Cour de justice dans l'affaire Association de médiation sociale (C-176/12, EU:C:2014:2). Cet arrêt concerne la question de l'invocabilité, seul ou en combinaison avec la directive 2002/14/CE, de l'article 27 de la Charte, relatif au droit à l'information et à la consultation des travailleurs au sein de l'entreprise, dans le cadre d'un litige entre particuliers.

Rappelons que le Bulletin *Reflets* est disponible, pour une brève période, sous la rubrique "Quoi de neuf" de l'intranet de la Cour de justice ainsi que, de manière permanente, sur le site Curia ([www.curia.europa.eu/jcms/jcms/Jo2\\_7063](http://www.curia.europa.eu/jcms/jcms/Jo2_7063)).

Le Bulletin est aussi disponible en anglais sur le site de l'ACA (<http://www.aca-europe.eu/index.php/en/>).

## A. Jurisprudence

### I. Juridictions européennes et internationales

#### Cour européenne des droits de l'homme

*CEDH - Droit au respect de la vie privée et familiale - Ressortissante surinamaïse, préalablement ressortissante néerlandaise, en situation de séjour irrégulier - Mère de trois enfants de nationalité néerlandaise - Refus d'autorisation de résidence - Intérêt supérieur de l'enfant - Violation de l'article 8 de la CEDH*

Par son arrêt de Grande chambre, la Cour EDH a jugé, à la majorité, que les Pays-Bas ont violé l'article 8 de la CEDH, en ce que les autorités néerlandaises ont refusé d'autoriser la résidence de la requérante surinamaïse aux Pays-Bas.

Mme Jeunesse, ressortissante néerlandaise à la naissance mais devenue ressortissante surinamaïse, suite à l'indépendance du Surinam, se trouvait en situation de séjour irrégulier aux Pays-Bas depuis l'expiration de son visa de tourisme accordé en 1997. Cependant, même si la requérante n'avait pas respecté l'obligation de quitter le territoire, les autorités ont toutefois toléré sa présence en lui permettant d'y construire une vie familiale. La requérante, mariée à un ressortissant néerlandais, est mère de trois enfants, également ressortissants néerlandais.

La Cour EDH a rappelé que la CEDH n'oblige pas les États contractants à admettre les ressortissants étrangers sur leur territoire sauf s'il est impossible pour la famille de vivre ensemble en dehors du territoire de l'État concerné. Par ailleurs, la Cour a rappelé que, dans le cas où le couple a construit une vie familiale, tout en étant avisé de ce qu'il se trouve dans une situation précaire à l'égard des lois

d'immigration, une décision d'expulsion n'entraîne une violation de l'article 8 de la CEDH que dans des cas exceptionnels.

En ce qui concerne la référence faite à l'arrêt Ruiz Zambrano (C-34/09, EU:C:2011:124) par la requérante, la Cour EDH a rappelé qu'elle n'est pas compétente pour appliquer les règles de droit de l'Union ou pour examiner les violations desdites règles alléguées. Elle a, toutefois, mis en exergue le cadre précisé dans l'arrêt Dereci (C-256/11, EU:C:2011:734) dans lequel la Cour de justice a souligné que même si le droit de l'Union n'impose pas aux États membres l'obligation d'admettre un ressortissant d'un pays tiers, cela ne préjugeait pas de la question de savoir si le droit au respect de la vie familiale faisait obstacle au refus d'octroyer un droit de séjour.

La Cour EDH a pris en considération le fait que tous les membres de la famille de la requérante sont des ressortissants néerlandais et qu'à la naissance, la requérante était elle-même de nationalité néerlandaise. Cela étant, la Cour EDH a considéré que, compte tenu de la marge d'appréciation laissée aux États contractants en matière d'immigration, la question clé en l'espèce, était celle de savoir si l'État a ménagé un juste équilibre entre les intérêts de la requérante et sa famille et l'intérêt d'ordre public de l'État à contrôler l'immigration. Compte tenu des circonstances particulières en l'espèce, la Cour EDH a statué que les autorités néerlandaises n'ont pas accordé une importance suffisante à l'intérêt supérieur des enfants et que les considérations générales de politique d'immigration ne peuvent, à elles seules, justifier le refus de l'octroi du droit de séjour. En conséquence, la Cour EDH a conclu à la violation de l'article 8 de la CEDH.

Dans une opinion dissidente commune, trois juges ont considéré que les autorités

néerlandaises ont correctement effectué la mise en balance des intérêts en jeu en l'espèce, et que l'opinion de la majorité retenue dans l'arrêt de la Cour EDH confère un avantage injustifié aux ressortissants de pays tiers qui ne respectent pas la loi d'immigration des États contractants.

Il convient également d'attirer l'attention sur deux autres décisions récentes portant sur l'article 8 de la CEDH, dont l'affaire *Smith / Irlande*, dans laquelle la Cour EDH visait la situation d'un ressortissant nigérien rapatrié au Niger par les autorités irlandaises. Le requérant, père de quatre enfants, dont l'un d'entre eux est de nationalité irlandaise, est marié à une ressortissante nigérienne, lesquels résident légalement en Irlande. Dans sa décision rendue le 24 juin 2014, la cinquième section de la Cour EDH a déclaré, à l'unanimité, que la requête était manifestement mal fondée. La Cour EDH a pris en considération, d'une part, le fait que M. Smith était absent de la vie familiale pendant de longues périodes et, d'autre part, que celui-ci avait des antécédents criminels au Royaume Uni. Dans ces circonstances, la Cour EDH a décidé que le rapatriement de M. Smith se conformait à la marge d'appréciation dont disposent les autorités nationales.

En outre, par sa décision du 20 mai 2014 dans l'affaire *E.B. / Royaume-Uni*, la quatrième section de la Cour EDH a également déclaré manifestement mal fondée la requête d'une ressortissante polonaise résidant au Royaume Uni, dont la remise était demandée par la Pologne, laquelle avait délivré un mandat d'arrêt européen à son encontre. La requérante visait à obtenir la déclaration d'une violation du droit au respect à la vie familiale en cas de remise vers la Pologne, en raison du fait qu'elle est mère de cinq enfants, dont quatre sont mineurs. Compte tenu du fait que les enfants mineurs avaient fait l'objet d'une ordonnance de prise en

charge par les autorités locales pour des motifs non liés au mandat d'arrêt européen, et que l'enfant le plus âgé était indépendant, la Cour EDH a décidé que la remise ne constituait pas un obstacle à la vie familiale de la requérante.

*Cour européenne des droits de l'homme, arrêt du 03.10.14, Jeunesse / Pays-Bas (requête n° 12738/10),*

*Cour européenne des droits de l'homme, décision du 24.06.14, Smith e. a. / Irlande (requête n° 52223/13),*

*Cour européenne des droits de l'homme, décision du 20.05.14, E.B. / Royaume Uni (requête n° 63019/10),*

[www.echr.coe.int](http://www.echr.coe.int)

IA/34034-A

IA/34035-A

IA/34036-A

[IGLESSA] [GARCIAL]

-----

***CEDH - Interdiction des traitements inhumains ou dégradants - Droit à un recours effectif - Renvoi éventuel par les autorités suisses de demandeurs d'asile en Italie sur le fondement du règlement Dublin III - Défauts de garantie, au préalable, des autorités italiennes, sur la prise en charge des enfants et la préservation de l'unité familiale - Violation éventuelle de l'article 3 de la CEDH***

Dans un arrêt du 4 novembre 2014, *Tarakhel/Suisse*, la Grande Chambre de la Cour EDH a jugé, à la majorité, qu'il y aurait violation de l'article 3 de la CEDH (interdiction des traitements inhumains ou dégradants) au cas où les autorités suisses renverraient les requérants en Italie, dans le cadre du règlement n° 604/2013 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 ou un apatride (règlement Dublin III)<sup>1</sup>, sans avoir obtenu au préalable des autorités italiennes une garantie individuelle concernant, d'une part, une prise en charge adaptée à l'âge des enfants et, d'autre part, la préservation de l'unité familiale.

L'affaire concernait le refus des autorités suisses de se prononcer sur la demande d'asile d'un couple de ressortissants afghans avec leurs six enfants et la décision de les renvoyer en Italie, premier État membre dans lequel ils ont débarqué en provenance de Turquie. Dans le cadre du règlement Dublin III, par lequel la Suisse est liée en vertu d'un accord d'association avec l'Union européenne, l'Italie était l'État responsable pour examiner cette demande.

La Cour EDH a adopté une mesure provisoire, obligeant les autorités suisses à ne pas expulser les requérants vers l'Italie pour la durée de la procédure devant la Cour EDH.

Les requérants estimaient, notamment, qu'en cas de renvoi vers l'Italie, "sans garantie individuelle de prise en charge", ils seraient victimes d'un traitement inhumain et dégradant lié à l'existence de "défaillances systémiques" dans le dispositif d'accueil des demandeurs d'asile dans ce pays. Ils soutenaient également que les autorités suisses n'avaient pas examiné avec suffisamment d'attention leur situation personnelle et qu'elles n'avaient pas tenu compte de leur situation familiale.

La Cour EDH a rappelé que, en tant que "catégorie de la population particulièrement défavorisée et vulnérable", les demandeurs

d'asile ont besoin d'une "protection spéciale" au regard de l'article 3 de la CEDH. Cette exigence de "protection spéciale" pour les demandeurs d'asile est d'autant plus importante lorsque les personnes concernées sont des enfants, quand bien même ceux-ci seraient accompagnés de leurs parents.

La Cour EDH a jugé en particulier que, compte tenu de la situation actuelle du système d'accueil en Italie et en l'absence d'informations détaillées et fiables quant à la structure d'accueil précise de destination, les autorités suisses ne disposent pas d'éléments suffisants pour être assurées qu'en cas de renvoi en Italie, les requérants seraient pris en charge d'une manière adaptée à l'âge des enfants. La Cour EDH a néanmoins constaté que la situation actuelle du système d'accueil en Italie n'est pas comparable à celle de la Grèce, que la Cour EDH a examinée dans le cadre de l'affaire M.S.S. / Belgique et Grèce (arrêt du 21 janvier 2011, requête n° 30696/09, voir *Reflets* n° 1/2011, pp. 1-3) ainsi que la Cour de justice dans le cadre de l'affaire N.S. (C-411/10, EU:C:2011:865).

Considérant que les requérants avaient bénéficié d'un recours effectif s'agissant de leur grief fondé sur l'article 3 de la CEDH, la Cour EDH a rejeté leur grief tiré de l'article 13 de la CEDH combiné avec l'article 3 pour défaut manifeste de fondement.

La Cour EDH a condamné la Suisse à verser aux requérants 7 000 EUR pour frais et dépens.

Trois juges de la Cour EDH ont exprimé une opinion séparée, par laquelle ils précisent que, en l'espèce, le risque pour les requérants d'être soumis à un traitement inhumain ou dégradant n'est pas suffisamment concret pour justifier que la Suisse soit tenue pour responsable d'une violation de l'article 3 de la CEDH.

---

<sup>1</sup> Le règlement Dublin III remplace le règlement (CE) n° 343/2003 du Conseil du 18 février 2003 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'État membre responsable de l'examen d'une demande d'asile introduite dans l'un des États membres par un ressortissant d'un pays tiers.

*Cour européenne des droits de l'homme, arrêt du 04.11.14, Tarakhel / Suisse (requête n° 29217/12), [www.echr.coe.int](http://www.echr.coe.int)*

IA/ 34049-A

[NICOLLO]

- - - - -

***CEDH - Droit à la vie - Interdiction de la torture et des traitements inhumains ou dégradants - Volets procéduraux - Absence d'enquête effective à la suite de la répression des manifestations de juin 1990 contre le régime en place - Violation***

Dans son arrêt de Grande chambre, la Cour EDH s'est prononcée sur l'enquête et la durée de la procédure faisant suite à la répression violente des manifestations qui se sont déroulées à Bucarest en juin 1990 contre le régime alors en place. Durant cette répression, l'époux de l'une des parties requérantes a été tué d'un coup de feu. Un des requérants a, quant à lui, été interpellé et maltraité par la police et plusieurs locaux de partis politiques ainsi que de membres d'associations non gouvernementales, y inclus ceux de l'association requérante, ont été endommagés.

L'affaire soulève des questions sensibles, sous l'angle des articles 2 (droit à la vie) et 3 (interdiction de la torture et des traitements inhumains ou dégradants) de la CEDH, notamment celles ayant trait à l'applicabilité *ratione temporis* de la CEDH et à la prétendue tardiveté de la plainte du requérant ayant allégué une violation de l'article 3. Celui-ci a déposé plainte auprès des autorités nationales 11 ans après les faits dénoncés et a saisi la Cour EDH plus de 18 ans après les faits en question.

S'agissant de l'applicabilité *ratione temporis* de la CEDH, après avoir reconnu que quatre ans se sont déroulés entre les faits et l'entrée en vigueur de la CEDH à l'égard de la Roumanie, le 20 juin 1994, la Cour EDH a constaté que la majeure partie

de la procédure et les mesures procédurales les plus importantes sont postérieures à cette date. En conséquence, la Cour s'est déclarée compétente pour examiner les griefs soulevés sous l'angle du volet procédural des articles 2 et 3 de la CEDH, pour autant que ces griefs se rapportent à l'enquête pénale menée postérieurement au 20 juin 1994.

En ce qui concerne la passivité du requérant ayant allégué une violation de l'article 3 de la CEDH, la Cour EDH s'est montrée particulièrement attentive au contexte politique exceptionnel du litige. Elle a ainsi estimé que la vulnérabilité et le sentiment d'impuissance, qu'il partageait avec de nombreuses autres victimes, constituaient une explication plausible et acceptable de son inactivité.

Sur le fond, la Cour EDH a sanctionné la durée excessive et l'absence du caractère indépendant des enquêtes, menées en partie par des procureurs militaires, dont celle concernant le décès de l'époux de la requérante ayant allégué une violation de l'article 2 de la CEDH, toujours pendante en Roumanie. Elle a jugé, à la majorité, qu'il y avait eu violation du volet procédural des articles 2 et 3 de la CEDH. Elle a en outre constaté, à l'unanimité, la violation de l'article 6, paragraphe 1, (droit à un procès équitable dans un délai raisonnable) de la CEDH.

*Cour européenne des droits de l'homme, arrêt du 17.09.14, Mocanu et autres / Roumanie (requêtes n<sup>os</sup> 10865/09, 45886/07 et 32431/08), [www.echr.coe.int](http://www.echr.coe.int)*

IA/34039-A

[CLU]

**\* Brèves (CEDH)**

Par sa décision rendue le 15 avril 2014, la cinquième section de la Cour EDH a déclaré manifestement mal fondée la

requête de la société Rutar Marketing DOO, fondée, entre autres, sur l'absence de renvoi préjudiciel devant la Cour de justice. La société requérante avait fait l'objet d'une amende, imposée par les autorités slovènes en matière de protection des consommateurs, en raison de la vente d'un mobilier dont les instructions d'utilisation figuraient en anglais, en allemand, en néerlandais et en français, mais non en langue slovène. La société requérante a contesté l'amende en première instance, en faisant valoir que les instructions d'utilisation en question, qui incluaient de dessins et de pictogrammes, étaient conformes à la loi slovène de protection des consommateurs, laquelle avait précisément été modifiée pour s'adapter à la jurisprudence de la Cour à cet égard (voir, les arrêts *Commission / Belgique*, C-217/99, EU:C:2000:638, *Meyhui*, C-51/93, EU:C:1994:312, *Colim*, C-33/97, EU:C:1999:274 et *Piageme e.a.*, C-85/94, EU:C:1995:312). La juridiction d'instance ayant rejeté le recours, la société requérante a introduit un recours constitutionnel, également rejeté, dans lequel elle a repris les mêmes arguments susmentionnés, en ajoutant que le fait de n'avoir pas posé d'office de question préjudicielle devant la Cour de justice avait abouti à une violation du droit à une protection juridictionnelle effective. Au vu de ces circonstances, la Cour EDH a tout d'abord mis en relief le fait que la CEDH ne garantit pas un droit au renvoi préjudiciel à la Cour de justice et que le requérant n'avait pas demandé un tel renvoi au cours de la procédure de première instance. Ensuite, concernant la procédure devant la Cour constitutionnelle, la Cour EDH a mis en relief le fait que le requérant n'avait pas explicité les raisons justifiant la nécessité d'un renvoi préjudiciel et que le recours ne contenait pas non plus des indications sur une possible incompatibilité de la loi nationale avec le droit de l'Union.

*Cour européenne des droits de l'homme, décision du 15.04.14, Rutar Marketing D.O.O. / Slovénie (requête n° 62020/11), [www.echr.coe.int/echr](http://www.echr.coe.int/echr)*

IA/34037-A

[IGLESSA]

-----

Dans son arrêt de Grande Chambre, rendu le 16 juillet 2014, la Cour EDH a conclu, à l'unanimité, à la violation par la Serbie et la Slovénie de l'article 1 du Protocole n° 1 (protection de la propriété) et de l'article 13 (droit à un recours effectif) de la CEDH. L'affaire vise l'incapacité pour les requérants, ressortissants bosniens résidant en Allemagne, de recouvrer les fonds d'épargne en devises déposés dans deux banques sises sur le territoire de l'actuelle Bosnie-Herzégovine, et gelés depuis la dissolution de la République socialiste fédérative de Yougoslavie (RSFY). La Grande Chambre a confirmé la conclusion de la Chambre et a conclu à ce qu'il existe des motifs suffisants pour imputer à la Slovénie et à la Serbie la responsabilité des dettes contractées par la Ljubljanska Banka Sarajevo et par l'Investbanka auprès des requérants. À cet égard, la Cour EDH, en soulignant le caractère singulier de cette affaire, a précisé que ces conclusions sont circonscrites aux faits de l'espèce et qu'elles n'impliquent pas l'impossibilité pour les États contractants de restructurer des banques défailtantes sans être tenus pour responsables de ses dettes. Par ailleurs, la Cour EDH a estimé que les autorités serbes et slovènes n'ont pas ménagé de juste équilibre entre l'intérêt général et le droit de propriété des requérants, et que les requérants n'ont pas disposé d'un recours effectif. Enfin, la Cour EDH concluant à la majorité à un problème systémique a demandé à la Serbie et à la Slovénie de prendre, dans un délai d'un an, et sous la surveillance du comité des ministres, toutes les mesures, y compris d'ordre législatif, nécessaires pour permettre aux requérants, ainsi qu'à tous

ceux se trouvant dans la même situation, de recouvrer leurs fonds en devises, en décidant, à l'unanimité, de suspendre pendant un an l'examen de toutes les requêtes similaires.

*Cour européenne des droits de l'homme, arrêt du 16.07.14, Ališić et autres / Bosnie-Herzégovine, Croatie, Serbie, Slovénie et ex-République yougoslave de Macédoine (requête n° 60642/08), [www.echr.coe.int/echr](http://www.echr.coe.int/echr)*

IA/34038-A

[IGLESSA]

### Cour AELE

#### *Espace économique européen (EEE) - Recours en annulation d'une décision de l'Autorité de surveillance - Représentation devant la Cour de l'AELE - Critères*

Dans son arrêt du 29 août 2014, la Cour de l'AELE s'est notamment prononcée sur l'obligation d'indépendance des avocats représentant les requérants au sens de l'article 17 de son statut, qui est sur ce point identique à l'article 19 du statut de la Cour de justice.

Une association professionnelle et d'employeurs (Abelia), membre de la Confédération des entreprises norvégiennes (NHO), avait introduit un recours contre une décision de l'Autorité de surveillance AELE de clore une affaire d'aide d'État sans ouvrir la procédure formelle d'examen.

La requérante était représentée par deux avocates, présentées comme des employées de la NHO. L'Autorité de surveillance faisait valoir que lesdites représentantes n'étaient pas indépendantes de la requérante, au sens de la jurisprudence relative à l'article 19 du statut de la Cour de justice. Selon l'Autorité de surveillance,

cette exigence d'indépendance excluait l'existence d'une relation d'emploi entre le représentant et le requérant ou une entité liée au requérant. La Cour AELE a rejeté cet argument après avoir analysé les relations des deux avocates avec la requérante. Elle a considéré que le fait que l'une des avocates dirige un département juridique (Business Legislation department) de la NHO n'entraînait pas de violation de l'article 17 du statut dans la mesure où cette personne n'avait aucune responsabilité administrative ou financière au sein d'Abelia. Par ailleurs, il n'était pas établi que la NHO, qui regroupe 1 250 sociétés membres et 21 fédérations de secteurs très divers, et Abelia avaient des intérêts communs. Concernant la seconde avocate, la Cour a relevé qu'elle était toujours employée par un cabinet d'avocats indépendants qui la mettait à la disposition de la NHO mais continuait pendant la durée de ce "détachement" à lui verser son salaire.

La Cour a néanmoins déclaré le recours inadmissible pour un autre motif.

*Cour AELE : Abelia / EFTA Surveillance Authority, EFTA Court, Order of 29.08.14 in case E-8/13, [www.eftacourt.int](http://www.eftacourt.int)*

IA/33950-A

[SIMONFL]

### Cour permanente d'arbitrage

#### *Cour permanente d'arbitrage - Obligations résultant du traité sur la Charte de l'énergie - Russie - Expropriation des investissements - Refus d'exonération de la TVA dû à un prétendu stratagème de fraude fiscale - Absence d'éléments constituant un abus - Inadmissibilité*

Par les décisions du 18 juillet 2014, la Cour permanente d'arbitrage a condamné la Russie à payer 50 milliards de dollars (37,2 milliards d'euros) aux anciens actionnaires de Yukos, une compagnie pétrolière fondée par M. M. Khodorkovsky. En effet, elle a estimé que la Russie avait violé ses obligations résultant du traité sur la Charte de l'énergie, notamment l'article 13, paragraphe 1, dudit traité, qui interdit l'expropriation des investissements d'un investisseur d'une partie contractante.

Un des arguments avancé par la Russie était basé sur son droit d'imposer le paiement de la TVA à Yukos (refus d'exonération de la TVA), en raison du stratagème de fraude fiscale que cette dernière aurait mis en place, comme il a été allégué. La Russie s'est référée dans ce contexte à l'arrêt de la Cour de justice dans l'affaire R. (C-285/09, EU:C:2010:742), qui concernait le refus d'exonération de la TVA dans le cadre de la lutte contre la fraude, l'évasion fiscale et les abus éventuels.

La Cour permanente d'arbitrage a rejeté cette argumentation en considérant que les dettes massives de TVA imposées à Yukos par la Russie ne pouvaient pas être justifiées par la jurisprudence de la Cour de justice précitée, dès lors que, premièrement, la stratégie d'optimisation fiscale de Yukos ne contenait pas d'éléments constituant un abus du système de la TVA, et, deuxièmement, l'imposition de la TVA, en l'espèce, n'était pas proportionnée, les autorités fiscales ayant déjà imposé à Yukos toutes les taxes basées sur les revenus dus par les entités commerciales.

Il convient de noter que la Cour EDH, dans un arrêt du 31 juillet 2014 (requête n° 14902/04), a également constaté l'obligation pour la Russie de verser aux actionnaires de Yukos, présents dans le capital au moment de la liquidation de la société et, le cas échéant, à leurs successeurs et héritiers légaux, la somme de

1 866 104 633 euros pour dommage matériel. La Cour EDH a constaté les violations de l'article 1<sup>er</sup> du Protocole n° 1 à la CEDH et de l'article 6, paragraphes 1 et 3, sous b), de ladite Convention.

*Cour permanente d'arbitrage, décisions du 18.07.14, Hulley Enterprises Limited, Yukos Universal Limited, Veteran Petroleum Limited / Russie, AA 226, AA 227 et AA 228,*

[www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw3278.pdf](http://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw3278.pdf)

IA/34045-A

[www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw3279.pdf](http://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw3279.pdf)

IA/34046-A

[www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw3280.pdf](http://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw3280.pdf)

IA/34047-A

[BORKOMA]

## II. Juridictions nationales

### 1. États membres

#### Allemagne

***Liberté d'établissement - Libre prestation des services - Assurance directe sur la vie - Directives 90/619/CEE et 92/96/CEE - Droit de renonciation d'un preneur d'assurance n'ayant pas été informé dudit droit - Modalités de conclusion du contrat d'assurance prévues en droit national - Modèle dit "de la remise de la police" - Conformité aux directives assurance vie***

Dans un arrêt du 16 juillet 2014 s'inscrivant dans le contexte d'une demande en restitution de cotisations d'assurance, le Bundesgerichtshof (BGH) s'est prononcé

sur la compatibilité de la réglementation allemande relative aux modalités de conclusion de contrats d'assurance avec les deuxième et troisième directives assurance vie (directives 90/619/CEE et 92/96/CEE portant coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives concernant l'assurance directe sur la vie).

En l'espèce, le demandeur, preneur d'assurance auprès de la partie défenderesse, avait invoqué l'invalidité du contrat d'assurance conclu selon le modèle dit "de la remise de la police" (Policenmodell), prévu par l'ancien article 5bis de la loi relative aux contrats d'assurance (Versicherungsvertragsgesetz, ci-après le "VVG"). Selon ce modèle, la demande de garantie, introduite par le preneur d'assurance, constituait l'offre contractuelle. L'assureur acceptait ladite offre en faisant parvenir au preneur d'assurance, avec la police d'assurance, les conditions générales d'assurance et la note d'information requise, en vertu des directives assurance vie, aux fins de la conclusion du contrat. Le contrat n'était alors "réputé" conclu qu'à l'expiration d'un délai de quatorze jours à compter de la remise des documents. Jusqu'à l'expiration de ce délai, il y avait lieu, selon une jurisprudence constante, de considérer le contrat comme "provisoirement dépourvu de validité", de sorte qu'il n'était pas encore parfait. Le modèle dit "de la remise de la police" a été supprimé lors de la réforme du droit du contrat d'assurance en 2007, mais continue à s'appliquer à un nombre important de contrats d'assurance vie conclus avant cette date.

À cet égard, l'avocat général Sharpston a considéré, dans ses conclusions rendues dans l'affaire Endress (C-209/12, EU:C:2013:472) que, dans la mesure où, dans le cadre du modèle dit "de la remise de la police", le preneur d'assurance était informé sur son droit de renonciation prévu

à l'article 15, paragraphe 1, de la deuxième directive assurance vie seulement après avoir fait son offre et ainsi avoir choisi un assureur et un contrat, ce modèle était contraire aux objectifs de l'article 31, paragraphe 1, de la troisième directive assurance vie (points 59 à 64 desdites conclusions). Selon cette dernière disposition, l'information sur le droit de renonciation et sur les modalités d'exercice de ce droit devait être communiquée avant la conclusion du contrat.

Dans son arrêt du 16 juillet 2014, le BGH, saisi en dernière instance par un renvoi en "Revision" et ayant analysé lesdites conclusions de l'avocat général ainsi que la doctrine allemande pertinente, a estimé que l'ancien article 5bis du VVG était conforme aux exigences découlant des directives assurance vie. À l'appui de ce constat, les juges allemands ont, notamment, invoqué l'arrêt rendu par la Cour dans l'affaire Endress précitée (EU:C:2013:864), dans lequel celle-ci a mentionné la nécessité de communiquer les informations requises "avant la conclusion du contrat" (point 25 de l'arrêt). Ce critère était rempli, selon le BGH, par le modèle dit "de la remise de la police", qui prévoyait précisément que le contrat n'était "réputé" conclu qu'après la communication des informations. Alors que, d'une part, dans le cadre de l'affaire Endress précitée, la Cour n'était pas appelée à trancher la question de savoir si ledit modèle de conclusion de contrat, dans son ensemble, était conforme aux directives assurance vie (point 20 de l'arrêt Endress) et que, d'autre part, selon les précisions de la Cour de justice, les États membres sont tenus, en adoptant des règles relatives aux modalités d'exercice du droit de renonciation, de veiller à ce que l'effet utile des directives assurance vie soit assuré (point 23 de l'arrêt Endress), le BGH s'est estimé justifié, sur cette base, à conclure à la conformité au droit de l'Union de l'ancien article 5bis du VVG.

En ce qui concerne la possibilité de soumettre cette question à la Cour de justice par voie de renvoi préjudiciel, le BGH a précisé, en premier lieu, que le résultat retenu découlait clairement du libellé des dispositions pertinentes des directives assurance vie et de la jurisprudence de la Cour et que, en deuxième lieu, la question de la conformité du modèle litigieux aux directives n'était pas déterminante pour la solution du litige, dès lors que le demandeur était, en tout état de cause, forclo à invoquer une éventuelle invalidité du contrat litigieux. À cet égard, le BGH a notamment indiqué que le preneur d'assurance était forclo, en vertu du principe de bonne foi, à présenter une demande en restitution des cotisations, car il s'était conformé pendant plusieurs années au contrat d'assurance, ce qui aurait fait naître, dans le chef de l'assureur, une confiance légitime quant à la validité de ce contrat.

*Bundesgerichtshof, arrêt du 16.07.14, IV ZR 73/13,*  
[www.bundesgerichtshof.de](http://www.bundesgerichtshof.de)

IA/34104-A

[BBER]

-----

***Obligation de renvoi préjudiciel - Existence d'un acte clair - Accès au juge de l'Union et droit fondamental national au juge naturel - Confirmation de l'application du droit primaire par une juridiction nationale ayant constaté l'absence d'harmonisation au niveau de l'Union***

Par ordonnance du 28 août 2014, le Bundesverfassungsgericht (Cour fédérale constitutionnelle) a rejeté un recours constitutionnel individuel dirigé contre un arrêt du Bundesverwaltungsgericht (Cour fédérale administrative) en date du 18 juin 2009, mettant ainsi fin à un litige qui

occupait les juridictions administratives depuis 2006.

En l'espèce, une société privée procédant à la collecte de vieux papier, sur la base de contrats conclus directement avec des syndics de propriété, s'était vu interdire son activité par la ville de Kiel au motif que le droit allemand des déchets prévoyait une obligation pour les détenteurs de déchets en provenance des ménages privés de céder ces déchets exclusivement aux organismes statutaires responsables de la gestion des déchets, dont ladite société ne faisait pas partie.

Saisie du litige en dernier ressort au fond, la Cour fédérale administrative avait, contrairement à la juridiction d'appel, donné raison à la ville de Kiel, considérant notamment qu'une telle interprétation du droit allemand des déchets n'était pas contraire au droit de l'Union. En effet, elle avait, d'une part, considéré que la directive 2008/98/CE relative aux déchets ainsi que le règlement (CE) n° 1013/2006 concernant les transferts de déchets ne prévoyaient pas de dispositions applicables à la collecte de déchets à composante unique, tels que le vieux papier. D'autre part, elle avait estimé que l'application du droit de la concurrence de l'Union était exclue en vertu de l'article 106, paragraphe 6, du TFUE, qui prévoit que celui-ci ne s'applique pas aux entreprises chargées de la gestion de services d'intérêt économique général, dès lors qu'il serait fait échec à l'accomplissement de la mission particulière qui leur a été impartie. La Cour fédérale administrative avait jugé que tel serait le cas si l'obligation de céder le vieux papier ne s'appliquait pas en l'espèce, estimant que la Cour de justice avait déjà jugé que la collecte et le traitement de déchets relevaient d'un service d'intérêt général.

Par la suite, la société requérante a saisi le Bundesverfassungsgericht, arguant notamment d'une violation de son droit au juge naturel en raison de l'absence de renvoi préjudiciel par la Cour fédérale administrative.

Le Bundesverfassungsgericht a rejeté ce moyen, faisant à cet effet application de sa jurisprudence en matière d'obligation de renvoi. Il constate qu'en tranchant lui-même le litige dont il était saisi en dernière instance, la Cour fédérale administrative n'était pas tenue, au vu du droit constitutionnel allemand, de procéder à un renvoi préjudiciel devant la Cour de justice, son interprétation du droit de l'Union, autant des dispositions matérielles que de l'article 267 du TFUE, respectant la marge de manœuvre reconnue aux juridictions nationales par la Cour de justice au titre de l'acte clair.

*Bundesverfassungsgericht, ordonnance du 28.08.14, 2 BvR 2639/09, Juris,*

IA/34101-A

[KAUFMSV]

**\* Brèves (Allemagne)**

Par un arrêt du 9 juillet 2014, le Bundesverwaltungsgericht (Cour fédérale administrative) a confirmé l'annulation de l'interdiction, faite par l'autorité défenderesse à un opérateur privé de services d'informations sportives, de faire de la publicité pour des jeux de hasard sur Internet. Il a considéré, d'une part, que cette injonction devait être qualifiée d'atteinte à la libre prestation des services, consacrée à l'article 56, paragraphe 1, du TFUE, et, d'autre part, qu'une justification de cette atteinte n'était pas envisageable en raison de l'inégalité de traitement systématique entre les opérateurs privés, tels que le requérant, et les opérateurs publics. En effet, alors que, conformément à la législation allemande en vigueur à l'époque

des faits, l'autorité défenderesse interdisait systématiquement toute activité publicitaire sur Internet aux opérateurs privés, elle n'intervenait à l'encontre des opérateurs publics que dans la mesure où leur activité publicitaire n'était pas conforme aux exigences encadrant l'activité publicitaire effectuée par des canaux traditionnels.

Sans se prononcer sur la conformité de la base juridique de l'interdiction de publicité sur Internet au droit de l'Union, la juridiction d'appel ayant estimé que l'interdiction en tant que telle était contraire au principe de cohérence, le Bundesverwaltungsgericht a sanctionné la pratique administrative de l'autorité compétente, appliquant à cet effet sa propre jurisprudence en la matière et en se référant également à la jurisprudence de la Cour de justice (arrêts Carmen Media, C-46/08, EU:C:2010:505, et Zeturf, C-212/08, EU:C:2011:437).

*Bundesverwaltungsgericht, arrêt du 09.07.14, 8 C 36/12 (ECLI:DE:BVerwG:2014:090714U8C36.12.0),*  
[www.bundesverwaltungsgericht.de](http://www.bundesverwaltungsgericht.de)

IA/34102-A

[KAUFMSV]

-----

Dans un arrêt du 18 septembre 2014 portant sur une opposition à l'enregistrement d'une marque de couleur, le Bundesgerichtshof (BGH) a constaté que, contrairement au postulat sous-tendant une affaire préjudicielle introduite devant la Cour de justice (affaire Oberbank, C-217/13, EU:C:2014:2012), l'Allemagne avait fait usage de la faculté prévue à l'article 3, paragraphe 3, seconde phrase, de la directive 2008/95/CE rapprochant les législations des États membres sur les marques. Selon cette disposition, les États membres peuvent prévoir qu'une marque n'est pas susceptible d'être déclarée nulle, même lorsque son caractère distinctif n'a

été acquis qu'après la demande d'enregistrement ou après l'enregistrement. Dans l'ordonnance de renvoi introduisant l'affaire Oberbank, concernant un autre litige au principal, le Bundespatentgericht (Cour fédérale des brevets) avait souligné que l'Allemagne n'avait pas fait usage de ladite faculté. En revanche, dans la présente affaire, le BGH, en tant que juridiction supérieure, a désormais retenu une lecture contraire du droit national.

Alors que, dans l'arrêt Oberbank précité, la Cour de justice a notamment précisé qu'il incombe au titulaire de la marque antérieure contestée de démontrer que cette marque avait acquis, avant la date du dépôt de la demande d'enregistrement, un caractère distinctif, la portée de ce dispositif à l'égard du droit allemand demeure incertaine, dès lors qu'il est conçu pour s'appliquer uniquement lorsque l'État membre concerné n'a pas fait usage de la faculté prévue à l'article 3, paragraphe 3, seconde phrase, de la directive 2008/95/CE.

En conséquence, en l'espèce, le titulaire de la marque postérieure faisant l'objet de l'opposition ne pouvait pas invoquer l'arrêt Oberbank à l'appui de sa demande en suspension de l'affaire jusqu'au prononcé de la décision dans une procédure parallèle portant sur la contestation de la marque antérieure. Dès lors, la probabilité nécessaire de l'annulation de la marque antérieure contestée ne pouvait pas être établie afin de justifier la suspension sollicitée.

*Bundesgerichtshof, arrêt du 18.09.14, I ZR 228/12,*  
[www.bundesgerichtshof.de](http://www.bundesgerichtshof.de)

IA/34106-A

[BBER]

-----

Dans un arrêt du 26 juin 2014, le Bundesgerichtshof (BGH) a examiné la

disposition allemande définissant les conditions de rétention aux fins de transfert des demandeurs de protection internationale vers un autre État membre, à savoir l'article 62, paragraphe 3, numéro 5, de la loi relative à l'établissement et au séjour (Aufenthaltsgesetz). Le BGH a jugé que cette dernière est incompatible avec le règlement (UE) n° 604/2013 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'État membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale introduite dans l'un des États membres par un ressortissant de pays tiers ou un apatride (refonte) (règlement Dublin III), dans la mesure où, contrairement à l'article 2, sous n), de ce règlement, des critères objectifs permettant d'établir l'existence d'un risque de fuite ne sont pas déterminés par cette loi. Partant, un risque de fuite ne pouvant être constaté sur la base de critères légaux suffisamment précis, les conditions prévues à l'article 28, paragraphe 2, du même règlement ne peuvent pas, selon le BGH, être remplies.

En conséquence, l'application de l'article 62, paragraphe 3, point 5, de la loi précitée doit être suspendue, toute mesure de rétention fondée sur l'existence d'un risque de fuite étant exclue jusqu'à ce que des critères objectifs et précis soient définis par le législateur allemand.

*Bundesgerichtshof, arrêt du 26.06.14, V ZB 31/14,*  
[www.bundesgerichtshof.de](http://www.bundesgerichtshof.de)

IA/34105-A

[BBER]

## **Espagne**

***Politique sociale - Interdiction de discrimination des travailleurs à temps partiel - Calcul des pensions de retraite et d'invalidité permanente - Réglementation nationale prévoyant un système d'intégration des périodes sans cotisation au régime de sécurité sociale -***

***Réglementation se référant, pour ce calcul, aux bases de cotisation minimales applicables à la période de travail antérieure à la période sans cotisation - Absence de violation des principes constitutionnels d'égalité et d'interdiction de toute action arbitraire de la part des pouvoirs publics***

Saisie d'une question de constitutionnalité introduite par le Tribunal suprême, la Cour constitutionnelle a confirmé, dans son arrêt rendu le 25 septembre 2014, la constitutionnalité de la disposition additionnelle 7<sup>a</sup>, n° 1, règle 3, sous b), de la loi générale sur la sécurité sociale (LGSS). Cette disposition, qui figure également parmi les dispositions faisant l'objet de l'affaire C-527/13, Cachaldora (voir conclusions de l'avocat général Bot, prononcées le 9 octobre 2014) actuellement pendante devant la Cour de justice, prévoit que, aux fins du calcul des pensions de retraite et d'invalidité permanente, les périodes pendant lesquelles il n'a existé aucune obligation de cotisation seront intégrées sur le calcul de la base minimale de cotisation parmi les bases applicables à chaque période, correspondant au nombre d'heures effectuées en dernier lieu. La Cour constitutionnelle a jugé que cette disposition ne s'oppose ni au principe d'égalité (article 14 de la Constitution) ni à l'interdiction de toute action arbitraire de la part des pouvoirs publics (article 9, paragraphe 3, de la Constitution).

En effet, la Cour constitutionnelle considère que la disposition litigieuse établit une fiction juridique qui permet d'intégrer les périodes sans cotisation et qui entraîne l'application aux travailleurs à temps partiel des mêmes principes applicables aux travailleurs à temps plein. Le traitement inégal découle, par conséquent, non du fait de la disposition contestée, mais du fait des règles déterminant la base de cotisation, conformément au principe de proportionnalité. Au demeurant, la Cour

constitutionnelle a souligné qu'il ne lui appartient pas de déterminer si un système prenant en considération l'entièreté de la carrière professionnelle des travailleurs serait plus juste, et rappelle que les droits des citoyens en matière de sécurité sociale constituent des droits qui sont configurés par le législateur. À cet égard, le caractère redistributif inhérent au système de sécurité sociale amène parfois le législateur à partir du principe de proportionnalité entre cotisations et prestations, sans pour autant engendrer une violation du principe d'égalité. Ainsi, la Cour constitutionnelle a conclu à ce que les situations des travailleurs à temps partiel et à temps plein ne constituent pas des situations comparables. Ensuite, concernant l'interdiction de toute action arbitraire des pouvoirs publics, la Cour constitutionnelle estime que la disposition litigieuse n'est pas irraisonnable et qu'elle est justifiée.

L'arrêt s'accompagne d'une opinion dissidente se prononçant en faveur de l'inconstitutionnalité de la disposition litigieuse, en raison de son caractère indirectement discriminatoire sur les travailleurs féminins. L'arrêt de la Cour constitutionnelle ne s'est pas penché sur cette problématique, le requérant au principal étant un travailleur masculin. À cet égard, l'opinion dissidente estime que l'arrêt de la majorité se fonde sur une confusion entre un élément objectif (le point de connexion qui détermine la pertinence de la disposition en question) et un élément formel (les raisons qui peuvent déterminer l'inconstitutionnalité). Ainsi, le juge dissident fait valoir que si le caractère indirectement discriminatoire indépendamment du genre du requérant avait été examiné, la déclaration d'inconstitutionnalité de la mesure aurait pu bénéficier tant aux travailleurs hommes qu'aux travailleurs femmes.

Cour constitutionnelle, arrêt n° 3361/2012,  
du 25.09.14,  
[www.tribunalconstitucional.es](http://www.tribunalconstitucional.es)

IA/33941-A

[IGLESSA]

-----

***Environnement - Évaluation des incidences de certains plans et programmes sur l'environnement - Contrôle de compatibilité de la réglementation nationale octroyant un permis de prospection pétrolière avec la réglementation environnementale de l'Union - Refus d'introduire une question préjudicielle***

La Cour suprême a rejeté les recours en annulation présentés contre le décret royal n° 1462/2001 en raison des permis de prospection pétrolière octroyés préalablement sans prévision d'évaluation transparente des répercussions desdites activités sur l'environnement.

Le décret royal n° 1462/2001 a autorisé l'octroi de permis de prospection pétrolière à la société Repsol Investigaciones petrolíferas S.A. (RIPSA) dans les eaux de l'océan Atlantique, au large des côtes de Lanzarote (île classée Réserve de biosphère) et de Fuerteventura. Ces permis ont été octroyés au titre de la loi n° 34/1998 du 7 octobre 1998 sur le secteur des hydrocarbures. Le décret royal n° 1462/2001 ne prévoyant aucune condition à remplir en matière d'environnement, aucune étude d'impact environnemental ni de rapport sur les mesures de protection de l'environnement n'ont été présentés.

Les requérants soulignent l'obligation pour les permis de prospection pétrolière qui concernent les eaux internationales, ainsi que les activités y afférentes, d'être soumis à une évaluation de l'impact sur l'environnement, de conformité aux traités et aux conventions internationaux. Selon les

requérants, ces activités présentent un risque élevé pour la pêche, pour la biodiversité de l'océan et les côtes des Canaries. Ainsi, la directive 2001/42/CE relative à l'évaluation des incidences de certains plans et programmes sur l'environnement, tout comme le décret-loi royal n° 9/2000 du 6 octobre 2000, imposent l'obligation de réaliser une évaluation de l'impact environnemental pour tout projet d'extraction de pétrole et de gaz naturel à des fins commerciales. D'après les requérants, le décret royal n° 1462/2001 constituerait une violation de ladite directive en n'imposant pas, préalablement à l'attribution de tout permis, la réalisation d'une évaluation transparente des répercussions sur l'environnement induites par les recherches, les activités d'exploration et de perforation.

En raison de cette argumentation, les requérants ont demandé à la Cour suprême, avant de statuer sur l'annulation dudit décret, d'introduire une demande préjudicielle devant la Cour de justice sur la question de savoir si une réglementation nationale, telle que le décret royal 1462/2001, est conforme à la directive 2001/42.

La Cour suprême a refusé d'introduire une telle question préjudicielle, considérant qu'il n'existe pas de conflit avec la réglementation européenne invoquée. Elle signale que cette directive, suivant la jurisprudence de la Cour de justice, ne fait pas référence à des projets particuliers n'incluant pas d'aspects réglementaires, comme celui en cause, même s'ils doivent se développer en plusieurs phases. Dans le cas d'espèce, il s'agirait d'un projet spécifique, applicable à des coordonnées géographiques prédéterminées, et pour une durée temporaire également définie.

Néanmoins, deux juges ont présenté une opinion dissidente dans laquelle ils proposent d'introduire ces questions

préjudicielles devant la Cour de justice pour envisager un revirement de la jurisprudence de la Cour suprême selon laquelle l'évaluation de l'impact environnemental des activités à réaliser à la suite des permis de recherches, soit ainsi prévu lors de l'octroi dudit permis, en vertu du décret-royal, et non pas lors du début effectif de ces activités.

Ces juges estiment qu'aurait dû se poser une question préjudicielle portant sur la conformité, au regard de la directive 2008/56/CE, établissant un cadre d'action communautaire dans le domaine de la politique pour le milieu marin (directive-cadre "stratégie pour le milieu marin") et de la directive 2011/92/UE, concernant l'évaluation des incidences de certains projets publics et privés sur l'environnement, d'une réglementation nationale relative à un projet de recherche sur le secteur des hydrocarbures qui reporte l'évaluation de l'impact environnemental au moment de la réalisation effective des activités de prospection pétrolière.

*Cour suprême, arrêts n<sup>os</sup> 2539/2014, 2746/2014, 2747/2014, Sala de lo Contencioso, du 30.06.14,*  
[www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

IA/33934-A  
IA/33935-A  
IA/33936-A

[NUNEZMA]

\* **Brèves (Espagne)**

Dans son arrêt rendu le 16 juillet 2014, la Cour constitutionnelle a rejeté le recours d'inconstitutionnalité entamé par le Parlement de Navarre à l'encontre de plusieurs articles de la loi 3/2012, du 6 juillet, relative aux mesures d'urgence pour la réforme du marché de l'emploi. Parmi les dispositions controversées, est mentionné l'article 4, paragraphe 3, de la loi 3/2012, qui introduit une nouvelle figure contractuelle, le "contrat à durée

indéterminée d'appui aux entrepreneurs". Cette loi prévoit, entre autres, l'application d'une période d'essai d'un an, en dérogation au régime général du statut des travailleurs, et introduit la possibilité pour la Commission consultative nationale de conventions collectives d'accorder, dans certaines circonstances, la non-application du contenu d'une convention collective. La Cour constitutionnelle a considéré que cette disposition ne constitue pas une violation des droits au travail, à la négociation collective, à la protection juridictionnelle effective ni une violation du principe d'égalité, garantis par la Constitution. En effet, celle-ci estime que cette mesure constitue une mesure législative conjoncturelle adoptée dans le contexte d'une sérieuse crise économique. En outre, la Cour constitutionnelle a également confirmé la constitutionnalité des modifications du régime de négociation collective. En revanche, dans une opinion dissidente, trois juges se sont exprimés en faveur de l'inconstitutionnalité de la disposition controversée de la loi 3/2012. Il convient de souligner que la disposition prévoyant l'application d'une période d'essai d'un an a fait l'objet d'un renvoi préjudiciel devant la Cour de justice (affaire pendante C-117/14, Nistahuz Poclava), qui remet en question la compatibilité d'une telle période avec le droit fondamental garanti à l'article 30 de la Charte des droits fondamentaux, et avec la directive 1990/70/CE concernant l'accord-cadre CES, UNICE et CEEP sur le travail à durée déterminée.

*Cour constitutionnelle, arrêt n<sup>o</sup> 119/2014, du 16.07.14,*  
[www.boe.es/diario\\_boe/txt.php?id=BOE-A-2014-8748](http://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2014-8748)

IA/33942-A

[IGLESSA]

-----

Par son arrêt rendu le 30 mai 2014, la Cour suprême a fait droit au recours contentieux administratif introduit par la société "Vidacord, S.L.", visant l'annulation du décret royal 1301/2006, établissant les normes de qualité et de sécurité pour le don, l'obtention, le contrôle, la transformation, la conservation, le stockage et la distribution de tissus et de cellules humains, et approuvant les normes sur la coordination et le fonctionnement à usage humain de cette activité. Ce décret constituait la transposition de la directive 2004/23/CE relative à l'établissement de normes de qualité et de sécurité pour le don, l'obtention, le contrôle, la transformation, la conservation, le stockage et la distribution des tissus et cellules humains, et de la directive 2006/17/CE, portant application de la directive 2004/23/CE. La Cour suprême a annulé le décret royal 1301/2006 pour infraction à la réserve de loi, sur la base de l'article 43 de la Constitution, qui oblige les pouvoirs publics à organiser et à protéger la santé publique, et à ce que les droits et obligations à cet égard soient établis par la loi. Pour déterminer si le décret en question constitue une réglementation des éléments essentiels pour la santé humaine, la Cour suprême s'est référée aux dispositions de la directive 2004/23/CE, et a, par ailleurs, considéré qu'elle n'entraîne pas d'obligation d'introduire une réglementation nationale, dans la mesure où son article 4, paragraphe 3, établit qu'elle ne porte pas atteinte aux décisions des États membres interdisant le don, l'obtention, le contrôle, la transformation, la conservation, le stockage, la distribution ou l'utilisation de tout type spécifique de tissus ou cellules humains ou de cellules provenant d'une source particulière, y compris lorsque ces décisions concernent également les importations du même type de tissus et cellules humains. Par conséquent, la décision d'adopter ou non une réglementation de l'activité susmentionnée appartient au législateur national.

En outre, même si le requérant avait demandé l'introduction d'un renvoi préjudiciel, la Cour suprême ne s'est pas prononcée sur cette question.

*Cour suprême, arrêt n° 2253/2014, du 30.05.14,*  
[www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

IA/33944-A

[IGLESSA]

-----

La Cour constitutionnelle espagnole a fait droit au recours d'inconstitutionnalité introduit par le gouvernement central espagnol contre la loi 1/2013 de la Communauté autonome de Cantabrie, qui interdisait la fracture hydraulique comme technique d'exploitation et d'extraction de gaz non conventionnelle.

En référence au droit de l'Union, la Cour constitutionnelle a mentionné une note d'information du 10 août 2012 de la Commission et deux résolutions du Parlement européen ([2011/2308(INI)] et [2011/2309(INI)]) dans lesquelles les institutions européennes reconnaissent la compétence des États membres pour légiférer sur la matière des ressources énergétiques. La Cour constitutionnelle s'est également référée à la recommandation 2014/70/UE de la Commission, relative aux principes minimums de la fracture hydraulique dont l'objectif principal est la protection de l'environnement et de la santé, et a constaté que, malgré le principe de précaution, le droit de l'Union n'interdit pas la technique de la fracture hydraulique. Concernant le conflit de compétences entre la Communauté autonome de Cantabrie et le gouvernement central espagnol, la Cour constitutionnelle a constaté que la loi 1/2013 de la Communauté autonome de Cantabrie, qui interdit la fracture hydraulique, est contraire à l'article 9 de la loi 17/2013 relative à la fourniture des systèmes électriques, entraînant de ce fait la

nullité et l'inconstitutionnalité de la loi 1/2013.

Dans une opinion dissidente, trois juges ont exprimé des réserves, entre autres, sur la prise en considération des risques de la fracture hydraulique et à l'interprétation du principe de précaution retenue par l'arrêt de la Cour constitutionnelle. Ils considèrent, en outre, que l'arrêt aurait dû mentionner que, dans la recommandation 2014/70/UE, l'Union invite à, d'une part, établir des restrictions au recours à la fracture hydraulique et, d'autre part, à délimiter des zones dans lesquelles cette technique est interdite.

*Cour constitutionnelle, arrêt n° 106/2014 du 24.06.14,*  
[www.tribunalconstitucional.es](http://www.tribunalconstitucional.es)

IA/33943-A

[IGLESSA] [GARCIAL]

## **Finlande**

***Visa, asile, immigration - Politique d'asile - Exclusion du statut de réfugié - Appartenance à une organisation ayant commis des actes pouvant être qualifiés de crimes contre l'humanité - Conditions - Responsabilité individuelle de la personne visée dans l'accomplissement desdits actes***

Dans son arrêt rendu le 25 août 2014, la Cour administrative suprême a appliqué la clause d'exclusion du statut de réfugié considérant qu'il existait de sérieuses raisons de penser que le requérant avait commis un crime contre l'humanité. Il convient de préciser d'emblée que les clauses d'exclusion contenues dans la disposition nationale correspondent en substance à celles contenues dans l'article 1<sup>er</sup>, section F, de la convention de Genève relative au statut des réfugiés, et reprises à l'article 12, paragraphe 2, de la directive 2004/83/CE, concernant les normes minimales relatives aux conditions que

doivent remplir les ressortissants des pays tiers ou les apatrides pour pouvoir prétendre au statut de réfugié ou les personnes qui, pour d'autres raisons, ont besoin d'une protection internationale, et relatives au contenu de ces statuts. Ainsi, dans l'interprétation de ces dispositions nationales, la Cour administrative suprême s'est fondée, notamment, sur les différents documents élaborés par le Haut-Commissariat des Nations unies pour les réfugiés, sur le Statut de Rome de la Cour pénale internationale et sur l'arrêt de la Cour de justice dans les affaires jointes B et D (C-57/09 et C-101/09, EU:C:2010:661).

Dans l'affaire au principal, l'office national de l'immigration (Maahanmuuttovirasto) a rejeté la demande de titre de séjour du requérant, un ressortissant afghan, au motif qu'il existait de sérieuses raisons de penser que le requérant avait commis un crime grave de droit commun en dehors de la Finlande avant d'y être admis comme réfugié, mais lui a néanmoins accordé une autorisation de séjour provisoire. Le tribunal administratif d'Helsinki ayant rejeté le recours du requérant contre ladite décision de rejet, la Cour administrative suprême a maintenu les effets du jugement, mais a, en revanche, considéré que les faits de l'affaire relevaient plutôt de la notion de crime contre l'humanité que de crime grave de droit commun.

Le requérant agissait en tant qu'espion et informateur du service de sécurité afghan, Khadamate Ettelaate Dowlati (KhAD), de 1963 à 1992, ce dernier étant responsable d'arrestations, de disparitions, de torture, de traitements et punitions inhumains ou dégradants ainsi que d'exécutions des civils. La Cour administrative suprême a considéré que ces violations des droits de l'homme commises par le KhAD étaient plutôt à qualifier de crimes contre l'humanité que de crimes graves de droit commun, celui-ci agissant en tant qu'organe national étatique de sécurité.

Ensuite, s'agissant de la question de savoir s'il était possible d'imputer au requérant une part de la responsabilité pour les actes commis par le KhAD durant la période où il en a été membre, la Cour administrative suprême a procédé à un examen individuel des faits. À cet égard, elle a noté que le requérant avait connaissance des crimes commis par le KhAD et qu'il avait contribué à ces crimes d'une manière significative par ses actions en tant qu'agent et informateur du KhAD pendant plusieurs décennies. Ayant infiltré des groupes de terroristes, le requérant y a reçu un entraînement et a agi en tant que commandant de tels groupes. Dans l'hypothèse où le requérant ne pouvait prédire ce qu'il adviendrait aux personnes qu'il dénonçait, il est évident qu'il était conscient du fait que certains seraient exécutés. Enfin, le fait que le requérant a contribué aux actes constituant un crime contre l'humanité dans le cadre de son travail ou d'une mission d'infiltration a été sans incidence pour l'appréciation de l'imputabilité de la responsabilité.

*Korkein hallinto-oikeus, arrêt du 25.08.14, KHO:2014:131, [www.kho.fi](http://www.kho.fi)*

IA/33949-A

[PEDERVE]

## France

*Asile et immigration - Politique d'immigration - Mise en œuvre par les États membres de la directive 2008/115/CE - Droit d'être entendu, tel que consacré à l'article 41 de la Charte - Principe du respect des droits de la défense*

Dans un arrêt rendu le 4 juin 2014, le Conseil d'État s'est prononcé sur la possibilité pour un étranger en situation irrégulière de faire valoir ses observations devant les autorités nationales avant que ces dernières ne prennent à son encontre une décision de retour dans le cadre 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.

L'affaire concernait un ressortissant comorien, entré illégalement sur le territoire français, qui s'était vu refuser la délivrance d'un titre de séjour en qualité de parent d'un enfant français. La décision de refus était assortie d'une obligation de quitter le territoire français dans un délai d'un mois. L'intéressé contestait devant le Conseil d'État l'arrêt de la cour administrative d'appel rejetant son recours contre ces décisions. Il reprochait au préfet du Rhône d'avoir méconnu son droit d'être entendu, d'une part, en ne l'ayant pas, préalablement à l'édition de la mesure d'éloignement, expressément informé qu'en cas de rejet de sa demande de titre de séjour, il pourrait être contraint de quitter le territoire français et, d'autre part, en ne l'invitant pas à formuler ses observations.

Se référant aux arrêts de la Cour dans les affaires M. (C-277/11, EU:C:2012:744) et G. et R. (C-383/13 PPU, EU:C:2013:533), le Conseil d'État a estimé que, étant donné que l'obligation de quitter le territoire français découle nécessairement du refus d'octroi de titre de séjour, lorsque la décision d'éloignement est prise concomitamment au refus de délivrance du titre de séjour, le droit d'être entendu, consacré par la Charte, n'implique pas que l'administration ait l'obligation de mettre l'intéressé à même de présenter ses observations de façon spécifique sur la décision l'obligeant à quitter le territoire français, dès lors qu'il a pu être entendu avant que n'intervienne la décision refusant de lui délivrer un titre de séjour.

La validité de cette interprétation a été confirmée par l'arrêt de la Cour de justice dans l'affaire Mukarubega (C-166/13, EU:C:2014:2336) qui mettait en cause une

question comparable. Dans cet arrêt, la Cour a jugé que le droit d'être entendu dans toute procédure, tel qu'il s'applique dans le cadre de la directive 2008/115, et, notamment, de l'article 6 de celle-ci, doit être interprété en ce sens qu'il ne s'oppose pas à ce qu'une autorité nationale n'entende pas le ressortissant d'un pays tiers spécifiquement au sujet d'une décision de retour lorsque, après avoir constaté le caractère irrégulier de son séjour sur le territoire national à l'issue d'une procédure ayant pleinement respecté son droit d'être entendu, elle envisage de prendre à son égard une telle décision, que cette décision de retour soit consécutive ou non à un refus de titre de séjour.

*Conseil d'État, sous-sections 2 et 7 réunies, décision du 04.06.14, n° 370515, [www://legifrance.gouv.fr/](http://www://legifrance.gouv.fr/)*

IA/33640

[SIMONFL]

-----

***Rapprochement des législations - Propriété intellectuelle - Marques - Saisie douanière de jouets contrefaisants - Action pénale contre le revendeur et l'importateur pour délit de contrefaçon de marque - Absence d'atteinte à la fonction essentielle de la marque - Notion d'illustration - Action en responsabilité civile pour concurrence déloyale et parasitisme - Absence de risque de confusion***

Une affaire concernant des poursuites pénales pour l'importation, la détention et la vente de jouets contrefaisants a fait l'objet de deux arrêts de la chambre criminelle de la Cour de cassation, le premier datant du 2 mai 2012, le second du 24 septembre 2014.

Des douaniers avaient confisqué 4 600 voitures miniatures, de 18 cm, auprès d'un importateur lorrain, en provenance de Hong Kong. À l'occasion de la saisie en douane d'objets contrefaisants (modèles réduits de

voitures revêtus des logos et blason Renault et Ferrari, faisant l'objet de marques communautaires figuratives couvrant les jouets, jeux et modèles réduits) l'administration des douanes avait poursuivi l'importateur et le revendeur pour contrefaçon de marque. Le tribunal correctionnel de Sarreguemines, puis la cour d'appel de Metz, avaient prononcé un total d'environ 36 000 € d'amende à l'encontre des prévenus et maintenu la confiscation des jouets. La Cour de cassation a cassé l'arrêt de la cour d'appel de Metz au motif que les juges avaient omis de vérifier s'il était effectivement porté atteinte à la fonction des marques en cause. La contrefaçon est définie, dans la directive 2008/95/CE rapprochant les législations des États membres sur les marques, comme l'usage de la marque, dans la vie des affaires, portant atteinte au rôle essentiel de la marque, à savoir garantir l'origine d'un produit ou service visé par cette marque. Le juge de l'Union a également souligné, dans de nombreuses décisions, que la marque permet, en effet, "*d'identifier le produit ou le service désigné par la marque comme provenant d'une entreprise déterminée et donc de distinguer ce produit ou ce service de ceux d'autres entreprises*".

La Cour de cassation, saisie pour la seconde fois dans la même affaire, dans le cadre d'un pourvoi formé contre l'arrêt de la cour d'appel de Paris ayant jugé que l'apposition sur les modèles réduits revêtus des marques Renault et Ferrari mais vendus sous le "*label Aglow*", visible sur l'emballage, ne constitue qu'une illustration, a confirmé celui-ci. L'apposition ne porte donc pas atteinte à la fonction de la marque qui est d'informer le consommateur sur l'origine des produits, compte tenu, entre autres, de la présence de la marque de la société Aglow sur les emballages, a confirmé la position adoptée par la cour d'appel. Les demandes de condamnation formées par l'administration des douanes dans cette procédure pénale, ont toutes été rejetées.

En parallèle, la société Ferrari avait saisi les juridictions civiles de demandes fondées sur le grief de concurrence déloyale, se prévalant de la renommée de ses marques. La cour d'appel de Metz a jugé que ces demandes devaient être rejetées car le parasitisme invoqué n'était pas démontré, compte tenu de la mauvaise qualité des modèles réduits de voitures qui écartait toute confusion dans l'esprit des acheteurs, soulignant, en outre, que l'invocation de la notoriété d'une marque ne suffit pas à caractériser le parasitisme.

L'usage de la notion d'illustration est rare et permet de voir rejeter des demandes fondées sur la contrefaçon par imitation. Il est clair que la présence de la marque de l'importateur sur les emballages et la mauvaise qualité de modèles réduits ont été prises en considération pour écarter tout risque de confusion. Celui-ci est écarté en cas de reproduction de la marque, à l'identique ou par imitation, dès lors qu'aucun doute n'est possible sur l'origine des produits.

*Cour de cassation, chambre criminelle, arrêt du 24.09.14, pourvoi n° 13-83490,*  
<http://legifrance.gouv.fr/>

IA/33641-A

*Cour de cassation, chambre criminelle, arrêt du 02.05.12, pourvois n°s 11-84161 et 11-84162,*  
<http://legifrance.gouv.fr/>

IA/33642-A

IA/33645-A

*Cour d'appel de Metz, 10.04.13, RG 13/00212,*

IA/33644-A

[ANBD]

#### \* *Brève (France)*

Dans une affaire ayant déjà fait l'objet d'un renvoi après cassation, la chambre criminelle de la Cour de cassation a finalement tranché. Cette affaire trouvait son origine dans une ordonnance du juge des libertés et de la détention du tribunal de grande instance de Paris autorisant l'administration de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes à effectuer des opérations de visite et de saisie de documents, auprès d'établissements bancaires, en vue de rechercher la preuve de pratiques anticoncurrentielles contraires à l'article 101 TFUE.

Les banques ayant fait l'objet d'opérations de visite ont saisi le juge des libertés et de la détention en vue d'obtenir la nullité des opérations en cause réalisées en leurs locaux. Elles soutenaient qu'il avait été fait obstacle à la présence de leurs avocats et que les droits de la défense n'avaient pas été respectés. Le juge saisi les a déboutées de l'intégralité de leurs prétentions.

Dans le cadre de sa première saisine, la Cour de cassation a censuré la décision du juge des libertés et des détentions au motif qu'il ne lui appartenait pas de se prononcer sur la validité de l'ordonnance en cause et que seul le premier président de la cour d'appel du ressort du juge les ayant autorisées était compétent pour connaître d'un recours sur le déroulement des opérations de visite ou de saisie. L'affaire a donc été renvoyée devant le premier président de la cour d'appel de Paris qui a jugé les opérations régulières.

Dans le cadre d'une nouvelle saisine, la Cour de cassation a cassé la décision qui lui était soumise, sur le fondement du principe des droits de la défense en rappelant que, dans les procédures fondées sur la violation du droit de la concurrence, l'obligation d'assurer l'exercice des droits de la défense

doit être respectée dès le stade de l'enquête préalable. Selon la Cour de cassation, dès lors qu'il avait été fait obstacle à la présence des avocats appelés à assister aux opérations de saisie domiciliaire, le principe des droits de la défense n'avait pas été respecté. La Cour de cassation n'a pas procédé au renvoi de l'affaire, jugeant qu'elle était en mesure d'appliquer directement la règle de droit et de mettre fin au litige ; elle a donc annulé l'ordonnance frappée de pourvoi.

*Cour de cassation chambre criminelle, arrêt du 25.06.14, pourvoi 13-81471, <http://legifrance.gouv.fr/>*

IA/33643-A

[ANBD]

## Grèce

***Union européenne - Union monétaire - Déficits publics - Décision 2012/211/UE - Réduction des salaires spéciaux et Memorandum entre la Grèce et certains pays de la zone euro en vue de faire face à un déficit public excessif - Non-conformité à la Constitution - Inadmissibilité - Primauté de la Constitution sur la décision émanant du Conseil UE***

Dans la décision 2192/2014, du 13 juin 2014, l'Assemblée plénière du Symvoulio tis Epikrateias (Conseil d'État, SE) statuant sur recours en annulation introduit par des associations de militaires retraités, a déclaré, entre autres, qu'une décision du Conseil de l'Union n'a pas pour effet de dispenser le législateur de son obligation de respecter la Constitution. Il s'agit, en l'espèce, de la décision 2012/211/UE<sup>2</sup> qui a

---

<sup>2</sup> Décision du Conseil du 13 mars 2012 modifiant la décision 2011/734/UE adressée à la Grèce en vue de renforcer et d'approfondir la surveillance budgétaire et mettant la Grèce en demeure de prendre des mesures pour procéder à la réduction du déficit jugée nécessaire pour remédier à la situation de déficit excessif.

servi comme base juridique à la décision du Ministre des finances de réduire les pensions de retraite des membres des forces armées. Ayant constaté que cette décision est contraire à la Constitution, le SE a déclaré sa nullité. Dans les faits, en application de la décision annulée, les titulaires de certaines pensions de retraite avaient retourné à l'État, comme indument reçue, une partie de leur pension. La décision du SE a pour effet de rendre nulle cette restitution partielle et d'obliger l'État de reverser aux intéressés la portion de la pension que les bénéficiaires lui avaient restituée.

Du point de vue du fond, la contrariété à la Constitution de la mesure en cause, et par voie de conséquence de la décision 2012/211, a été fondée, en premier lieu, sur la mission des forces armées. Cette mission consistant, selon l'article 45 de la Constitution, en la protection de l'ordre public ainsi que de la défense et de l'indépendance nationales, elle investit, selon le SE, les forces armées de compétences inhérentes à la notion même de l'État.

En deuxième lieu, le SE estime que cette mission particulière a justifié la mise en place d'un régime politique et professionnel particulier pour les membres des forces armées, régime qui implique des responsabilités, mais aussi des restrictions, accrues par rapport à celles des fonctionnaires civils, d'une part, et des citoyens, d'autre part et qui justifie, par ailleurs, le régime salarial préférentiel de ce personnel. Ainsi, les membres des forces armées ne bénéficient pas du caractère permanent de la fonction des fonctionnaires civils, garanti par l'article 103, paragraphe 4, de la Constitution. Les militaires n'ont, en outre, pas de droit à la grève ni d'appartenance à des partis politiques,

contrairement aux autres travailleurs et citoyens qui en bénéficient en vertu de la Constitution. Ils sont, en outre, soumis à un régime disciplinaire plus strict que celui du droit commun alors que, pour la plus part, ils sont soumis à la juridiction de tribunaux spéciaux (article 94, paragraphe 4, sous a), de la Constitution) ainsi qu'à certaines infractions pénales spéciales. La mission de ce personnel particulier justifie, enfin, une disponibilité et une alerte permanentes, des prises de risque accrues, des transferts professionnels fréquents et l'interdiction d'exercer n'importe quelle activité privée rémunérée.

Le SE constate, par la suite, qu'un certain nombre de réductions de salaires a déjà été appliqué aux membres des forces armées en application de différentes mesures, dont la décision 2012/211 du Conseil en vue de l'assainissement des finances publiques grecques. Si le SE reconnaît que de telles réductions peuvent être décidées dans le cadre d'un programme d'assainissement des dépenses publiques, il estime néanmoins que des limites sont posées par les principes de proportionnalité, d'égalité et de respect de la dignité humaine. Ces principes imposent la répartition des charges équitablement et proportionnellement aux moyens et aux besoins de chacun. Or, selon le SE, la décision ministérielle en cause n'a pris en considération ni la mission particulière ni les coupes précédentes des salaires et pensions de ce personnel. Elle n'a pas davantage vérifié le caractère suffisant de la rémunération des intéressés pour garantir un niveau de vie décent. Le SE a conclu que la mesure attaquée est disproportionnée par rapport au but poursuivi et qu'elle ne respecte pas les principes d'égalité de traitement et de proportionnalité. Sur ces motifs, il a accueilli le recours des requérants.

*Symvoulio tis Epikrateias, Assemblée plénière, arrêt du 13.06.14, n° 2192/2014, [www.lawdb.intrasoftnet.com/nomos](http://www.lawdb.intrasoftnet.com/nomos)*

IA/34050-A

[RA]

**\* Brève (Grèce)**

Dans un arrêt du 27 janvier 2014, le tribunal administratif de première instance d'Athènes a fait application des dispositions de la loi n° 4072/2012 ayant transposé la directive 2010/24/UE concernant l'assistance mutuelle en matière de recouvrement des créances relatives aux taxes, impôts, droits et autres mesures. Le litige opposait un ressortissant grec à l'État hellénique et, plus particulièrement, à l'autorité fiscale, cette dernière lui ayant refusé la délivrance d'un certificat attestant l'acquiescement de son impôt au motif de créances impayées envers l'État allemand. Le montant desdites créances s'élevait à environ deux millions euros.

Le requérant, se fondant sur le principe de liberté économique, a soutenu que ledit certificat devrait lui être délivré puisque, selon lui, il s'agissait d'un certificat attestant exclusivement de ses créances envers l'État hellénique et non de créances éventuelles envers d'autres États membres. Il a, par conséquent, demandé l'annulation de la décision de l'autorité fiscale. Le tribunal administratif a rappelé que la réglementation nationale susmentionnée, conformément à la directive 2010/24/UE, vise à faciliter l'assistance mutuelle entre les États membres aux fins du recouvrement de leurs créances respectives. Elle vise également à éviter la perte de recettes fiscales liées aux opérations transfrontalières et à lutter contre le risque de fraude fiscale, tout en contribuant au bon fonctionnement du marché intérieur.

Afin d'atteindre l'objectif de ladite assistance mutuelle, le tribunal a, ainsi, fictivement assimilé sur le plan juridique les créances du requérant à des créances envers l'État grec et a rejeté la demande du requérant en jugeant que les autorités nationales compétentes peuvent appliquer toutes les mesures de recouvrement disponibles au titre du droit national.

*Dioikitiko Protodikeio Athinon, arrêt du 27.01.14, n° 277/2014, [www://lawdb.intrasoftnet.com.nomos2.han3.ad.curia.europa.eu/nomos/1\\_news\\_fp.php](http://www://lawdb.intrasoftnet.com.nomos2.han3.ad.curia.europa.eu/nomos/1_news_fp.php) (base des données NOMOS)*

IA/34040-A

[GANI]

## Hongrie

### *Questions préjudicielles - Interprétation - Effets dans le temps des arrêts d'interprétation - Effet rétroactif - Absence - Révision d'un arrêt définitif - Exclusion*

Le tribunal d'appel de Budapest, ainsi que la Cour constitutionnelle se sont penchés sur les conséquences juridiques découlant d'un arrêt définitif rendu par une juridiction d'un État membre en violation du droit de l'Union. La question, à laquelle les juridictions hongroises ont répondu par la négative, visait à savoir si une affaire définitivement jugée et dont l'arrêt s'avère contraire à la jurisprudence ultérieure de la Cour de justice relative à l'interprétation d'une règle de droit de l'Union ayant servi de base juridique, peut faire l'objet d'une demande en révision.

En vertu des règles de procédure civile et administrative hongroises, la révision d'un procès est possible, entre autres, en raison de la survenance d'un fait ou d'une preuve nouvelle de nature à exercer une influence décisive et qui, avant le prononcé de l'arrêt, étaient inconnus de la juridiction et de la partie qui en demande la révision.

La demande de révision concerne, en l'espèce, l'arrêt de la cour administrative, par lequel elle a refusé le droit à déduction de la TVA à un assujetti, pour cause d'irrégularités commises par un autre opérateur intervenant en amont dans la chaîne de prestations. Les juridictions hongroises ont, par la suite et dans le cadre d'autres affaires, soumis des questions préjudicielles à la Cour de justice relatives à l'interprétation de la directive TVA concernant le droit à déduction de la TVA.

Dans l'arrêt Mahagében et Dávid (affaires jointes C-80/11 et C-142/11, EU:C:2012:373), la Cour de justice a jugé inadmissible la pratique nationale refusant le droit à déduction à un assujetti, laquelle ne disposait pas d'indices justifiant des soupçons d'irrégularités ou de fraudes à charge de l'émetteur au principal ou d'un de ses prestataires. L'assujetti, sur la base de cet arrêt préjudiciel, a demandé la réouverture de son procès, en s'appuyant sur les règles de procédure de la révision.

Les tribunaux administratifs de première et de deuxième instances ont jugé que les conditions de recevabilité d'une demande en révision n'étaient pas réunies en l'espèce. Le tribunal d'appel de Budapest a souligné que l'arrêt préjudiciel de la Cour de justice a été rendu dans le cadre d'une procédure judiciaire distincte de celle de l'affaire au principal, et ni les constatations juridiques de cet arrêt préjudiciel ni l'argumentation de la Cour ne pouvaient être considérées comme un fait nouveau au regard du procès au principal.

Suite à cette décision, l'assujetti a déposé un recours constitutionnel devant la Cour constitutionnelle hongroise, en invoquant une violation de ses droits à une protection juridictionnelle et un procès équitable, et une violation des obligations de la Hongrie en tant qu'État membre de l'Union européenne.

La Cour constitutionnelle a rejeté le recours par ordonnance, les conditions de recevabilité n'étant pas remplies. Elle a relevé que l'exercice du pouvoir discrétionnaire d'une juridiction pour apprécier la nature admissible d'un recours en révision n'est pas de nature constitutionnelle et échappe, par conséquent, à sa compétence. À cette occasion, la Cour constitutionnelle a relevé que les arrêts de la Cour de justice rendus en interprétation d'une règle de droit de l'Union ne produisent que des effets *ex nunc* à l'égard des juridictions nationales.

*Alkotmánybíróság, ordonnance du 07.07.14, n° 3203/2014 (VII. 14.), [www.kozlonyok.hu/kozlonyok/Kozlonyok/1/PDF/2014/20.pdf](http://www.kozlonyok.hu/kozlonyok/Kozlonyok/1/PDF/2014/20.pdf)*

IA/33947-A

[VARGAZS]

#### **\* Brève (Hongrie)**

La Cour constitutionnelle a jugé, dans le cadre d'une procédure relative à la constitutionnalité de règles de droit, que certaines dispositions relatives à la loi sur le mandat d'arrêt européen, régissant les modalités d'exécution d'une remise temporaire, ne violent pas les droits constitutionnels.

Un mandat d'arrêt européen, délivré par une juridiction des Pays-Bas aux fins de l'exécution d'une peine privative de liberté, est à l'origine de ladite procédure constitutionnelle. La juridiction pénale hongroise, en tant qu'autorité judiciaire d'exécution, a émis des doutes au sujet de la constitutionnalité de la réglementation relative à la remise temporaire, dans la mesure où elle prescrit la détention obligatoire de l'inculpé. Néanmoins, la procédure pénale hongroise connaît des mesures alternatives à la détention préventive moins restrictives en termes de privation de la liberté.

La Cour constitutionnelle a tout d'abord souligné la différence entre un mandat d'arrêt européen délivré aux fins de l'exécution d'une peine et un mandat d'arrêt délivré aux fins de poursuites. Elle a ensuite constaté qu'en l'espèce, le mandat d'arrêt européen a été délivré aux fins de l'exécution d'une peine privative de liberté. Dans ce contexte, elle a jugé que la détention obligatoire répond aux principes de nécessité et de proportionnalité et n'est donc contraire ni au droit à la liberté et à la proportionnalité des sanctions ni au principe de l'égalité.

*Alkotmánybíróság, décision du 11.02.14, n° 3025/2014 (II. 17.), [www.kozlonyok.hu/kozlonyok/Kozlonyok/1/PDF/2014/5.pdf](http://www.kozlonyok.hu/kozlonyok/Kozlonyok/1/PDF/2014/5.pdf)*

IA/33948-A

[VARGAZS]

#### **Irlande**

*Droit de la famille - Procréation médicalement assistée - Contrat de maternité de substitution - Enregistrement du nom de la mère génétique ou de la mère porteuse - Définition constitutionnelle du terme "mère" - Absence - Inapplicabilité de la maxime "mater semper certa est" - Lacune législative - Obligation incombant au législateur*

Le 7 novembre 2014, la Supreme Court a, à la majorité de six contre un, rendu un arrêt annulant une décision de la High Court, qui avait jugé que la maxime *mater semper certa est* est réfutable. L'affaire concernait des jumeaux nés d'une mère porteuse, à savoir la sœur de la mère génétique des jumeaux, car cette dernière, était médicalement incapable de porter des enfants. Après la naissance des jumeaux, la "Registrar of Births" a refusé d'enregistrer la mère génétique sur le certificat de naissance des enfants nés suite à ce contrat de maternité de substitution.

Devant la High Court, il a été soutenu que la maxime *mater semper certa est* a reçu l'approbation constitutionnelle dans l'amendement pro-vie de la Constitution. L'article 40.3.3 dispose que "*The State acknowledges the right to life of the unborn and, with due regard to the equal right to life of the mother, guarantees in its laws to respect, and, as far as practicable, by its laws to defend and vindicate that right*". Il a également été maintenu que le terme de "mère" se réfère, selon la Constitution, uniquement à la femme qui porte l'enfant à naître. Cependant, le juge de la High Court a considéré que, compte tenu de la situation post fécondation *in vitro*, la présomption de *mater semper certa est*, maxime découlant de l'ancien droit romain, n'est plus applicable. Dans un intérêt d'équité et de justice constitutionnelle et naturelle, la High Court a conclu que la mère génétique devait être enregistrée en tant que mère des jumeaux, en application de la Civil Registration Act, 2004. Enfin, la High Court a estimé que la maternité est basée sur des liens génétiques et non gestationnel, assimilant lien génétique avec des liens de sang dans l'établissement de la parentalité.

En appel, introduit par l'État, la Supreme Court a déclaré que la question essentielle soulevée par cette affaire est l'enregistrement du terme "mère" en vertu de la Civil Registration Act, 2004. Dans le cas d'espèce, il s'agissait de statuer sur le droit de la mère génétique à voir sa maternité stipulée sur le certificat de naissance et sur le droit des jumeaux à voir leur lien avec leur mère génétique reconnu par la loi.

La Constitution irlandaise ne prévoyant aucune définition du terme "mère", la Supreme Court s'est tournée vers le statut de la maxime *mater semper certa est*. À cet égard, la Chief Justice a conclu que cette maxime ne fait pas partie de la common law irlandaise et que ces termes ont

simplement reconnu le fait que, jusqu'aux progrès scientifiques apportés dans le domaine de la procréation médicalement assistée, la femme qui donne naissance à un enfant est reconnue comme étant la mère de cet enfant. Sur ce point, la Chief Justice a conclu que la maxime n'était pas pertinente pour la solution du litige.

La Chief Justice a conclu qu'il existe une lacune dans la loi qu'il incombait au législateur, et non aux tribunaux, de combler. En conclusion, elle a rappelé la déclaration de Lord Simon dans *Amphill Peerage* [1977] AC 547 : "*Legitimacy is a status : it is the condition of belonging to a class in society the members of which are regarded as having been begotten in lawful matrimony by the men whom the law regards as their father. Motherhood, although also a legal relationship, is based on fact, being proven demonstrably by parturition. Fatherhood, by contrast, is a presumption*". Elle a souligné que cette déclaration reflète une société obsolète, au regard des progrès scientifiques et médicaux modernes apportés dans le domaine de la procréation médicalement assistée et que rien dans la Constitution n'empêchait le développement de lois appropriées sur la maternité de substitution. L'appel de l'État a été accueilli par la majorité de la Supreme Court.

Il convient de noter que le Department of Justice a publié, quelques jours avant le jugement, la "*Draft Heads of a General Scheme of a Children and Family Relationships Bill, 2014*", dont la partie 5 concerne des dispositions sur les contrats de maternité de substitution.

Il convient également de mentionner que l'attention juridique accrue attribuée à cette question est un sujet d'actualité supranational. En effet, les questions examinées par les juridictions supérieures irlandaises ont été également examinées par l'avocat général Wahl dans ses conclusions,

lors d'une récente demande de décision préjudicielle irlandaise (affaire Z, C-363/12, EU:C:2013:604). En outre, il peut être noté un nombre important de recours sur cette question juridique devant la Cour EDH (Mennesson / France, arrêt du 26 juin 2014, requête n° 65192/11 ; Labassee / France, arrêt du 26 juin 2014, requête n° 65941/1 ; D et R / Belgique, arrêt du 8 juillet 2014, requête n° 29176/13).

*M.R. and D.R. (suing by their father and next friend O.R.) & ors. / An tArd-Chláraitheoir & ors,*  
*High Court, 05.03.13, [2013] IEHC 91,*  
[www.courts.ie](http://www.courts.ie)  
*Supreme Court, 07.11.14, [2014] IESC 60,*  
[www.supremecourt.ie](http://www.supremecourt.ie)

IA/33428-A

[CARRKEI]

## Italie

### ***Droit de l'Union et droit international - Principe ne bis in idem - Personne ayant été définitivement jugée, pour les mêmes faits, dans un État tiers - Principe de nature conventionnelle - Application dans le cadre de la Convention d'application de l'accord de Schengen***

Par un arrêt du 8 juillet 2014, la Cour de cassation s'est prononcée sur l'application du principe *ne bis in idem* dans le cas de ressortissants de pays tiers condamnés à l'étranger pour des délits commis en Italie.

La Cour de cassation a déclaré fondé le recours présenté par le procureur général de la cour d'appel de Trieste à l'encontre de la décision de la cour d'assises de Trieste prononçant un non-lieu à statuer envers un ressortissant monténégrin déjà condamné par le Tribunal de Podgorica (Monténégro). Selon la cour d'assises, il n'était pas possible d'ouvrir une procédure contre ledit ressortissant en Italie en vertu de l'application du principe *ne bis in idem*.

La Cour de cassation, refusant de se rallier à cette interprétation, a affirmé que la tenue d'un procès visant un prévenu étranger n'empêche pas la répétition de celui-ci en Italie, en raison du fait que, dans le système juridique italien, le principe *ne bis in idem* n'est pas applicable dans un tel contexte. De plus, l'article 11 du code pénal prévoit la possibilité de recommencer la procédure lorsque l'action ou l'omission à l'origine du délit s'est réalisée en tout ou partie sur le territoire de l'État.

Selon celle-ci, bien que le principe *ne bis in idem* soit un principe dont le système juridique international s'inspire et qu'il réponde à la nécessité de protéger les particuliers du cumul du "pouvoir punitif" des États, il ne constitue pas un principe général de droit pouvant être automatiquement appliqué au sens de l'article 10 de la Constitution italienne mais plutôt un principe de nature conventionnelle.

Même si, au sens de l'article 54 de la Convention d'application de l'accord de Schengen, une procédure ne peut être entamée à l'encontre d'une personne ayant été définitivement jugée pour les mêmes faits dans un autre État contractant, le principe *ne bis in idem* ne doit pas être pris en compte lorsque la décision en cause a été rendue dans un pays tiers.

La Cour a ainsi précisé que l'application du principe *ne bis in idem* ne peut être étendue aux rapports avec des États ne faisant pas parties de la Convention d'application de l'accord de Schengen. Un procès ayant eu lieu dans un État avec lequel un accord, tel que la Convention, permettant de déroger à la règle prévue à l'article 11 du code pénal, n'a pas été conclu, n'empêche pas l'ouverture d'une nouvelle procédure.

*Corte di Cassazione, prima sezione penale,*  
*arrêt du 08.07.14, n° 29664,*

[www.dirittoegiustizia.it/allegati/15/0000066020/Corte\\_di\\_Cassazione\\_sez\\_I\\_Penale\\_sentenza\\_n\\_29664\\_14\\_depositata\\_l\\_8\\_luglio.html?cnt=376](http://www.dirittoegiustizia.it/allegati/15/0000066020/Corte_di_Cassazione_sez_I_Penale_sentenza_n_29664_14_depositata_l_8_luglio.html?cnt=376)

IA/34042-A

[GLA]

-----

***Droit de l'Union - Principes - Droits fondamentaux et droit à la protection juridictionnelle de ces droits - Crimes contre l'humanité commis sur le territoire italien par les militaires allemands pendant la seconde guerre mondiale - Actions en réparation à l'égard de l'Allemagne introduites par des personnes victimes de ces crimes - Arrêt de la Cour internationale de justice ayant reconnu l'immunité juridictionnelle de l'Allemagne et l'incompétence des juridictions italiennes pour connaître de ces actions - Loi d'exécution du Statut des Nations Unies prévoyant l'obligation pour l'Italie de se conformer aux décisions de la Cour internationale de justice - Loi portant adhésion à la Convention des Nations Unies sur les immunités juridictionnelles des États et de leurs biens - Non-conformité de ces lois à la Constitution***

Dans son arrêt du 22 octobre 2014, la Corte Costituzionale (Cour constitutionnelle) s'est prononcée sur la compatibilité de la législation italienne transposant des normes de droit international avec les droits fondamentaux consacrés par la Constitution.

Cet arrêt s'inscrit dans le cadre du contentieux opposant la République italienne et la République fédérale d'Allemagne sur le droit à réparation pour des crimes contre l'humanité commis par les militaires allemands sur le territoire italien pendant la seconde guerre mondiale.

Plusieurs juridictions italiennes ont reconnu leur compétence pour connaître des actions civiles à l'encontre de l'Allemagne,

introduites par des personnes faites prisonnières en Italie et déportées dans des camps de concentration allemands. La Corte di Cassazione (Cour de cassation) a confirmé cette compétence (arrêt n° 5044/2004 et arrêts n°s 14199-14212/2008. Voir, respectivement, *Reflets* n° 3/2004 et *Reflets* n° 3/2008).

L'Allemagne a alors saisi la Cour internationale de justice (CIJ). Dans un arrêt du 3 février 2012, la CIJ a jugé que, en permettant que des actions en réparation soient intentées à l'encontre de l'Allemagne, l'Italie a manqué à son obligation de respecter l'immunité reconnue à l'Allemagne par le droit international (voir *Reflets* n° 1/2012).

À la suite de cet arrêt, l'Italie a adopté la loi n° 5/2013 portant adhésion à la Convention des Nations unies sur les immunités juridictionnelles des États et de leurs biens. Cette loi prévoit spécifiquement l'obligation, pour toutes les juridictions italiennes, de se conformer, quelle que soit l'étape de la procédure et quel que soit le degré de juridiction, aux arrêts de la CIJ qui excluent la compétence des juridictions italiennes pour connaître des actions civiles à l'égard d'autres États. L'obligation de se conformer aux décisions de la CIJ est également prévue par la loi n° 848/1957 portant exécution du statut des Nations unies.

Appelée, à la suite de cet arrêt de la CIJ, à se prononcer encore une fois dans le cadre d'affaires sur des actions en indemnité intentées contre l'Allemagne, la Cour de cassation a exclu la compétence d'une juridiction italienne (arrêt n° 32139/2012, voir *Reflets* n° 3/2012).

D'autres actions en indemnité ont été postérieurement introduites devant le Tribunale di Firenze (Tribunal de Florence). Ce dernier a demandé à la Cour constitutionnelle de se prononcer sur la conformité des lois n° 5/2013 et n° 848/1957

aux articles 2 (droits inviolables) et 24 (droit au juge) de la Constitution.

Dans son arrêt, la Cour constitutionnelle a rappelé que les principes fondamentaux, tout comme les droits inviolables de l'homme, ont un rôle central dans l'ordre juridique interne. Partant, ils limitent l'insertion des normes internationales et de l'Union dans l'ordre juridique interne dès lors que ces normes contreviennent à ces mêmes principes et droits fondamentaux.

À cet égard, la Cour constitutionnelle a mentionné les arrêts de la Cour de justice (Kadi / Conseil et Commission, C-402/05 P, EU:C:2008:461, et Al Barakaat International Foundation / Conseil et Commission, C-415/05 P, EU:C:2008:461) selon lesquels les obligations résultant d'un accord international ne peuvent pas avoir pour conséquence la violation des droits fondamentaux et, notamment, comme en l'espèce, du droit à la protection juridictionnelle effective.

La Cour constitutionnelle a précisé, en outre, que, bien qu'en vertu de l'article 10 de la Constitution, l'Italie soit obligée de se conformer au droit international, la protection juridictionnelle effective des droits fondamentaux constitue l'un des principes suprêmes de l'ordre constitutionnel.

Or, la norme internationale sur l'immunité des juridictions, telle qu'interprétée par la CIJ, a pour conséquence d'écarter totalement le droit à la protection juridictionnelle des victimes de crimes contre l'humanité commis *iure imperii* par l'Allemagne. La Cour constitutionnelle a, en outre, nié l'existence d'un intérêt public supérieur pouvant justifier cet écart.

Ainsi, la Cour a jugé contraires à la Constitution les dispositions des lois précitées obligeant le juge italien à se conformer à la décision de la CIJ, laquelle

exclut la compétence des juridictions italiennes pour connaître des actions en réparation intentées à l'encontre de l'Allemagne pour les crimes nazis.

*Corte Costituzionale, arrêt du 22.10.14, n° 238,*  
[www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it)

IA/34048-A

[BITTOGI]

#### **\* Brèves (Italie)**

Dans un arrêt du 2 septembre 2004, la Cour de cassation s'est penchée sur l'un des critères d'accès à la fonction publique, à savoir la nationalité.

La Cour a été saisie par une ressortissante albanaise handicapée, séjournant régulièrement en Italie, qui s'est vu exclure du concours organisé par le ministère de l'Économie pour un recrutement à durée indéterminée de personnes handicapées. Le ministère avait, en effet, réservé le concours aux seuls citoyens italiens et ressortissants d'autres États membres de l'Union.

La haute juridiction italienne a souligné que, malgré l'évolution sociale et l'homogénéisation des ethnies et des nationalités, le législateur a décidé de maintenir le critère de la nationalité. Selon elle, il s'agit d'un choix politique conforme à la Constitution et, également compatible avec le droit international et le droit de l'Union.

À cet égard, la Cour de cassation a souligné que le législateur a étendu l'accès à la fonction publique à certaines catégories de ressortissants de pays tiers, tels les réfugiés, les résidents de longue durée et les bénéficiaires de la protection subsidiaire, se conformant ainsi aux directives 2004/38/CE, 2004/83/CE et 2003/109/CE. Elle a noté, toutefois, que la réglementation de l'Union ne prévoit l'obligation d'égalité de traitement entre ressortissants de pays

tiers et citoyens de l'Union que pour certaines catégories spécifiques de personnes, confirmant ainsi la possibilité d'exclusion des ressortissants de pays tiers ne relevant pas de ces catégories. Elle a, en outre, précisé que le droit de l'Union valide les particularités du régime d'accès à la fonction publique liée aux caractéristiques de la fonction exercée.

*Corte di Cassazione, sezione lavoro, arrêt du 02.09.14, n° 18523, [www.dirittoegiustizia.it/allegati/12/0000066365/Corte di Cassazione sez Lavoro senza n 18523 14 depositata il 2 settembre.html](http://www.dirittoegiustizia.it/allegati/12/0000066365/Corte_di_Cassazione_sez_Lavoro_senza_n_18523_14_depositata_il_2_settembre.html)*

IA/34041-A

[GLA]

-----

Dans son arrêt du 2 juillet 2014, la Cour de cassation a déclaré recevable un moyen soulevé pour la première fois en dernière instance, qui était tiré de la violation du droit de l'Union, à la suite d'un arrêt de la Cour de justice.

Le litige au principal concernait l'importation de viande congelée en provenance de pays tiers et avait pour objet une constatation de l'agence des douanes, refusant l'accès au bénéfice de la taxation réduit.

Le requérant a invoqué dans son pourvoi en cassation l'incompatibilité du droit national avec le droit de l'Union découlant de l'arrêt Sopropè (C-349/07 EU:C:2008:746), dans la mesure où le droit du contribuable à être entendu dans la procédure administrative de constatation n'aurait pas été respecté.

Cet arrêt de la Cour a été rendu après la décision de première instance et n'a pas été évoqué par le requérant au stade de l'appel.

Selon la Cour de cassation, il n'y a pas de délai de forclusion pour invoquer la question de la compatibilité du droit

national avec le droit de l'Union, dans le cadre d'un pourvoi en cassation.

En effet, il incombe également au juge en dernier ressort de vérifier la compatibilité du droit interne avec le droit de l'Union selon l'interprétation indiquée dans l'arrêt de la Cour de justice.

Sur le fond, la Cour de cassation a jugé le moyen non fondé dans la mesure où le requérant avait effectivement exercé ses droits de la défense.

*Corte di Cassazione, arrêt du 02.07.14, n° 15032, [www.iusexplorer.it/Dejure/Sentenze?idDocMaster=4238188&idDataBanks=2&idUnitadoc=0&nVigUnitadoc=1&pagina=1&NavId=246962563&pid=19](http://www.iusexplorer.it/Dejure/Sentenze?idDocMaster=4238188&idDataBanks=2&idUnitadoc=0&nVigUnitadoc=1&pagina=1&NavId=246962563&pid=19)*

IA/34044-A

[RUFFOSA]

-----

La Cour constitutionnelle a déclaré contraire à la Constitution une loi de la région autonome du Val d'Aoste, subordonnant l'accès aux logements sociaux à la résidence prolongée dans la région pour une période égale ou supérieure à 8 ans.

Ladite loi a été déclarée contraire aux articles 3 et 117 de la Constitution, en raison de la violation des articles 21 TFUE, 24 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 11 de la directive 2003/109/CE, relative au statut des ressortissants de pays tiers résidents de longue durée, et du principe d'égalité de traitement entre, d'une part, les citoyens de l'Union et les résidents de longue durée ressortissants de pays tiers, et, d'autre part, les citoyens italiens et les résidents de la région autonome.

En effet, la Cour a considéré que la disposition en question induisait une restriction à la liberté de mouvement et à la liberté de résidence des citoyens de l'Union, par rapport à la communauté régionale et aux citoyens italiens.

En ce qui concerne les ressortissants de pays tiers, la Cour constitutionnelle considère que la durée minimale de résidence requise aux fins de l'accès aux logements sociaux est manifestement disproportionnée par rapport aux conditions permettant la reconnaissance du statut de résident de longue durée qui est accordé, conformément à la directive 2003/109, à ceux qui résident de manière légale et ininterrompue sur le territoire d'un État membre depuis au moins cinq ans.

À l'appui de son raisonnement, la Cour a fait référence à l'article 34 de la Charte, établissant le droit à une aide au logement destiné à assurer une existence digne à tous ceux qui ne disposent pas de ressources suffisantes, et à plusieurs arrêts de la Cour de justice (Stewart, C-503/09, EU:C:2004:172, Collins, C-138/02, EU:C:2004:172, et Allué, C-259/91, EU:C:1993:333).

*Corte costituzionale, arrêt du 11.06.14, n° 168,*  
[www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it)

IA/34043-A

[RUFFOSA]

## Lettonie

***Liberté d'établissement - Libre prestation des services - Établissements de crédit - Systèmes de garantie des dépôts - Exclusion des dirigeants de l'établissement de crédit - Conformité avec le principe d'égalité de traitement - Admissibilité***

Par son arrêt du 13 juin 2014, la Cour constitutionnelle s'est prononcée sur la question de la conformité de l'article 17,

point 4, de la loi sur la garantie des dépôts, prévoyant, notamment, la possibilité d'exclure les dirigeants de l'établissement de crédit dudit système, avec l'article 91, premier alinéa, de la Constitution relatif au principe d'égalité de traitement. La disposition litigieuse de la loi sur la garantie des dépôts transpose une exception visée par le point 7, annexe I, de la directive 94/19/CE relative aux systèmes de garantie des dépôts.

L'affaire concernait le refus de la Commission du marché financier et des capitaux de reconnaître la requérante, directrice de banque, en tant que déposant ayant le droit d'indemnisation en vertu de l'article 17, point 4, de la loi sur la garantie des dépôts du seul fait de sa fonction. Le recours formé par la requérante contre cette décision ayant été rejeté par le tribunal administratif, elle a, par la suite, introduit un recours constitutionnel individuel afin que celle-ci se prononce sur la constitutionnalité dudit article.

La Cour constitutionnelle a jugé, en premier lieu, que cette disposition est compatible avec le principe d'égalité en ce que même si celle-ci prévoit une différence de traitement, la protection du bien-être des personnes et de la société, entre autres, est un objectif légitime justifiant une telle différence de traitement. Selon la Cour constitutionnelle, cette restriction du droit des dirigeants est aussi conforme au principe de proportionnalité.

En second lieu, la Cour constitutionnelle a noté que le régime de garantie des dépôts, prévu par la loi nationale, transpose les exigences prévues notamment par la directive 94/19/CE. La Cour constitutionnelle a rappelé qu'il est nécessaire de prendre en considération les règles du droit de l'Union, à condition qu'elles n'enfreignent pas les principes de base de la Constitution, dans le processus d'application et d'interprétation du droit national, tout en évitant des contradictions

entre le droit national et le droit de l'Union. Toutefois, la Cour constitutionnelle a considéré que la directive susmentionnée prévoit une marge d'appréciation aux États membres quant aux catégories de personnes pouvant être exclues du système de garantie des dépôts.

Selon la Cour constitutionnelle, en refusant la protection garantie par le système à certaines catégories de personnes, l'utilisation rationnelle et effective des ressources du fonds de garantie des dépôts, et des ressources budgétaires en cas de ressources insuffisantes, serait ainsi assurée. La Cour constitutionnelle a considéré que la solvabilité de l'établissement de crédit reste l'objectif principal des activités des dirigeants, et le législateur a établi la présomption de la responsabilité solidaire de tous les dirigeants indépendamment de la façon dont la distribution des obligations a été effectuée entre eux.

La Cour constitutionnelle a également souligné le caractère spécifique des activités commerciales d'établissements de crédit, dès lors que ces établissements opèrent avec les fonds qui leur ont été confiés par leurs clients.

*Latvijas Republikas Satversmes tiesa, arrêt du 13.06.14, 2014-02-01, [www.satv.tiesa.gov.lv/upload/spriedums\\_2014\\_02\\_01.pdf](http://www.satv.tiesa.gov.lv/upload/spriedums_2014_02_01.pdf)*

IA/33946-A

[BORKOMA]

**\* Brève (Lettonie)**

L'affaire concerne le licenciement d'une fonctionnaire ayant atteint l'âge de la retraite. Elle a travaillé dans l'administration fiscale lettone jusqu'au 21 septembre 2012 quand, sur la base de l'article 41, paragraphe 1, sous f), de la loi sur le service public, elle a été licenciée en raison du fait qu'elle avait atteint l'âge de la retraite. Cette disposition prévoit, en effet,

que la personne ayant atteint l'âge de la retraite est démise de ses fonctions sauf si l'intérêt du service exige le maintien dans ses fonctions.

La requérante a contesté cette décision devant le tribunal administratif de district, lequel a accueilli partiellement son recours. La cour administrative régionale a également accueilli partiellement le recours de la requérante et a demandé à l'administration fiscale sa réintégration dans le service en se basant, entre autres, sur le fait qu'avant le licenciement de la requérante, la partie défenderesse n'a pas effectué d'évaluation de son travail conformément à l'instruction sur l'évaluation des fonctionnaires, et n'a pas non plus dûment apprécié la nécessité d'adopter des mesures afin de garantir un équilibre entre les fonctionnaires quant à leur âge.

La Cour suprême, en statuant sur le pourvoi en cassation introduit par la partie défenderesse, a annulé l'arrêt de la cour administrative régionale. Elle a tout d'abord conclu, en se basant sur la jurisprudence de la Cour de justice (voir, notamment, arrêts Georgiev, C-250/09 et C-268/09, EU:C:2010:699, et Fuchs et Köhler, C-159/10 et C-160/10, EU:C:2011:508) et de la Cour constitutionnelle, que la promotion de l'embauche constitue incontestablement un objectif légitime de politique sociale ou de l'emploi de l'État membre en question. En outre, selon la Cour suprême, les juridictions ne sont pas compétentes pour déterminer la politique du personnel de l'administration publique.

La Cour suprême s'est référée, parmi d'autres arguments, à 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, notamment, et à l'article 6 de cette directive qui prévoit des justifications aux différences de traitement fondées sur l'âge.

*Latvijas Republikas Augstākās tiesas Senāts, arrêt du 27.08.14, SKA-409-14 (A420322813),*  
[www.at.gov.lv](http://www.at.gov.lv)

IA/33945-A

[BORKOMA]

## **Pays-Bas**

### ***Contrôles aux frontières, asile et immigration - Politique d'asile - Procédures communes pour l'octroi et le retrait de la protection internationale - Directive 2013/32/UE - Droit à un recours effectif - Obligations des États membres pendant le délai de transposition***

Dans son arrêt du 2 juillet 2014, le Conseil d'État néerlandais a jugé que l'obligation résultant de l'arrêt de la Cour dans l'affaire Inter-Environnement Wallonie (C-129/96, EU:C:1997:628), selon lequel "pendant le délai de transposition fixé par la directive pour la mettre en œuvre, l'État membre destinataire de celle-ci s'abstient de prendre des dispositions de nature à compromettre sérieusement la réalisation du résultat prescrit par cette directive", n'implique pas que l'article 46 de la directive 2013/32/UE relative à des procédures communes pour l'octroi et le retrait de la protection internationale (refonte) doit déjà être appliqué avant l'expiration de la date de transposition. Cette disposition prévoit, notamment, que les États membres font en sorte que les demandeurs disposent d'un droit à un recours effectif devant une juridiction contre un acte rejetant leur demande d'asile,

En effet, au moment où a été prise la décision de rejet de la demande d'asile du ressortissant de pays tiers en cause, au motif d'une insuffisance de crédibilité de ladite demande, la directive précitée était entrée en vigueur, mais le délai de transposition n'était pas écoulé.

En première instance, le juge des référés a exercé un contrôle marginal du constat des autorités compétentes néerlandaises que le récit de demande d'asile en cause n'était pas crédible.

Toutefois, selon le ressortissant de pays tiers, en invoquant l'article 46 de la directive précitée, ledit juge aurait dû, en l'espèce, exercer un contrôle complet, au lieu d'un contrôle marginal.

Le Conseil d'État a relevé que le fait que le juge des référés a exercé, en l'espèce, le contrôle marginal susmentionné n'implique pas que le juge néerlandais ne peut pas, dans d'autres litiges et après l'expiration du délai de transposition, exercer un contrôle plus complet si la directive l'exige. Partant, il ne peut pas être conclu, selon le Conseil d'État, que le juge des référés, par son contrôle marginal, a sérieusement compromis la réalisation du résultat prescrit par la directive 2013/32/UE.

*Raad van State, arrêt du 02.07.14, 201311213/1/V2, ECLI:NL:RVS:2014:2552,*  
[www.rechtspraak.nl](http://www.rechtspraak.nl),

IA/34203-A

[SJM] DEBRUGU]

### **\* Brève (Pays-Bas)**

La législation néerlandaise prévoit, aux fins de l'examen d'une demande d'octroi d'un permis de séjour, des droits fiscaux d'un montant plus élevé, à la charge des ressortissants de pays tiers, que celui réclamé dans des circonstances similaires aux citoyens de l'Union.

La Cour de justice a jugé dans l'affaire Commission / Pays-Bas (C-508/10, EU:C:2012:243) que "en appliquant aux ressortissants de pays tiers qui sollicitent l'acquisition du statut de résident de longue durée aux Pays-Bas et à ceux qui, ayant acquis ce statut dans un État membre autre que les Pays-Bas, demandent à exercer le

droit de séjourner dans cet État membre ainsi qu'aux membres de leur famille qui demandent à être autorisés à les accompagner ou à les rejoindre, des droits fiscaux excessifs et disproportionnés, susceptibles de créer un obstacle à l'exercice des droits conférés par la directive 2003/109/CE relative au statut des ressortissants de pays tiers résidents de longue durée, les Pays-Bas ont manqué aux obligations qui leur incombent en vertu de cette directive."

Le Conseil d'État a jugé, dans la présente affaire, que le montant de 130 euros réclamé par les autorités compétentes néerlandaises à un ressortissant de pays tiers afin d'obtenir un permis de séjour à durée déterminée n'est pas contraire à la directive précitée.

Toutefois, le Conseil d'État a relevé que le montant de 520 euros, à savoir quatre fois le montant de 130 euros, devant être payé chaque année, afin d'obtenir pour les quatre membres d'une famille un tel permis de séjour est susceptible de créer un obstacle à l'exercice des droits conférés par la directive précitée, dans la mesure où ce montant peut avoir une incidence financière considérable pour lesdits ressortissants de pays tiers.

Ce constat ne saurait être remis en cause, selon le Conseil d'État, par le fait que les ressortissants de pays tiers concernés avaient la possibilité, en vertu de la législation néerlandaise, de demander une exemption des droits fiscaux, fondée sur l'article 8 de la CEDH.

*Raad van State, arrêt du 17.06.14, 201401261/1/VI, ECLI:NL:RVS:2014:2359, [www.rechtspraak.nl](http://www.rechtspraak.nl)*

IA/34204-A

[SJN] [DEBRUGU]

### *\* Brèves (Pologne)*

Dans un arrêt du 12 juin 2014, le Sąd Najwyższy (Cour suprême) a considéré que l'installation d'un "matériel de couchage convenable" à bord du véhicule pour les conducteurs, loin du point d'attache durant leur activité de transport par route, ne constitue pas un hébergement gratuit, au sens du paragraphe 9, alinéa 4, du règlement du ministre du travail et de la politique sociale du 19 décembre 2002. Dans ces conditions, le conducteur doit avoir le droit au remboursement des coûts d'hébergement pour les nuits passées dans son véhicule.

Dans la présente affaire, le Sąd Najwyższy s'est référé aux dispositions du règlement (CE) n° 561/2006, relatif à l'harmonisation de certaines dispositions de la législation sociale dans le domaine des transports par route, et en particulier, à l'article 8, paragraphe 8, de celui-ci, qui prévoit la possibilité pour le conducteur de prendre ses périodes de repos à bord de son véhicule, à condition que celui-ci soit équipé d'un matériel de couchage convenable. Selon le Sąd Najwyższy, bien que ladite disposition vise à garantir, notamment, le repos adéquat pour les conducteurs, elle ne prévoit pas les compensations qui devraient leur être octroyées dans l'hypothèse où ils acceptent de prendre les périodes de repos dans leur véhicule. À cet égard, la haute juridiction polonaise a noté que la Cour de justice n'a jamais interprété la notion de "matériel de couchage convenable" à bord du véhicule, ce qui pourrait entraîner un risque de disparités dans les législations sociales des États membres en matière de transports par route.

*Sąd Najwyższy, arrêt du 12.06.14, II PZP 1/14,*

-----

Le Naczelny Sąd Administracyjny (Cour administrative suprême) a rendu deux arrêts datés du 3 juin 2014 et du 7 août 2014, le premier en matière d'impôts frappant les apports de capital à la constitution ou à la modification de l'acte constitutif d'une société en commandite par actions (SCA), le second relatif aux impôts frappant les apports en vue d'une augmentation de l'avoir social d'une SCA.

Dans ces deux affaires, l'administration fiscale a fourni une interprétation selon laquelle lesdits apports devraient être taxés, dans la mesure où une SCA est considérée comme une société de personnes en vertu de la loi polonaise relative aux impôts frappant les actes de droit civil. Nonobstant cette qualification par la loi qui résulte d'une transposition incorrecte des directives 69/335/CEE et 2008/7/CE, relatives aux impôts indirects frappant les rassemblements de capitaux, le Naczelny Sąd Administracyjny a directement appliqué les dispositions pertinentes de ces directives conformément auxquelles une SCA doit être considérée comme une société de capitaux. Il a, par conséquent, jugé qu'une SCA doit être exonérée d'impôts frappant les apports précités.

En invoquant les arrêts van Gend en Loos (26/62, EU:C:1963:1) et Simmenthal (106/77, EU:C:1978:49), le Naczelny Sąd Administracyjny a confirmé que les dispositions pertinentes des directives précitées doivent être directement appliquées dans le cas d'une transposition incorrecte en droit national, conformément aux principes de primauté du droit de l'Union et d'effet direct.

*Naczelny Sąd Administracyjny, arrêt du 03.06.14, II FSK 1545/12,*

*Naczelny Sąd Administracyjny, arrêt du 07.08.14, II FSK 1980/12,*

*[www://orzeczenia.nsa.gov.pl](http://www://orzeczenia.nsa.gov.pl)*

-----

Dans un arrêt du 11 juin 2014, le Naczelny Sąd Administracyjny (Cour administrative suprême) s'est prononcé sur son propre refus de renvoyer une question préjudicielle à la Cour de justice, renvoi qui avait été demandé par la requérante au principal.

Dans cette affaire, la requérante avait introduit un recours devant le Naczelny Sąd Administracyjny afin de contester l'illégalité d'un précédent arrêt, rendu par ce dernier, relatif à la détermination du montant d'une dette douanière en matière de taxation du sulfate de sodium. La requérante faisait, notamment, valoir que le refus du Naczelny Sąd Administracyjny de renvoyer une question préjudicielle à la Cour de justice constitue une violation du droit de l'Union. Selon elle, le Naczelny Sąd Administracyjny, en tant que juridiction dont les décisions ne sont susceptibles d'aucun recours, était obligé de procéder au renvoi préjudiciel.

Le Naczelny Sąd Administracyjny a, tout d'abord, considéré que les conditions de renvoi d'une question préjudicielle n'étaient pas réunies en l'espèce. Selon la haute juridiction polonaise, il résulte de l'interprétation téléologique de l'article 267 TFUE que le recours au renvoi préjudiciel par une juridiction nationale dont les décisions ne sont susceptibles d'aucun recours selon le droit national ne se produit qu'en cas de doutes justifiés quant à l'interprétation exacte des dispositions concernées. Contrairement aux affirmations de la requérante, une telle juridiction

nationale n'est pas tenue de saisir la Cour, même lorsqu'une partie au principal le demande expressément, dans l'hypothèse d'une demande d'interprétation du droit de l'Union ne laissant place à aucun doute. L'accueil de la position de la requérante conduirait à nier la possibilité, pour les juridictions nationales de dernier ressort, de statuer en matière de droit de l'Union.

*Naczelny Sąd Administracyjny, arrêt du 11.06.14, I GNP 2/14,*

[www://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/D072FAD/EIA](http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/D072FAD/EIA)

IA/33940-A

[MOMA]

## Portugal

***Droits fondamentaux - Droit à la liberté de religion - Législation nationale prévoyant une dispense de travail, pour des raisons religieuses, aux seuls travailleurs soumis au régime de flexibilité horaire - Atteinte à l'exercice du droit à la liberté de religion - Mise en balance des droits à la liberté de religion et à l'initiative économique de l'employeur - "Aménagement raisonnable" entre les droits en jeu***

Par son arrêt n° 544/2014, du 15 juillet 2014, le Tribunal Constitucional (Cour constitutionnelle) a eu à se prononcer sur la constitutionnalité d'une disposition de la législation nationale sur la liberté religieuse. Ladite disposition accorde, sous certaines conditions, aux fonctionnaires et aux salariés, le bénéfice, sur demande, d'une dispense de travail pour des raisons religieuses pendant les jours de repos hebdomadaire, les jours de festivités et les tranches horaires prescrites par leur confession religieuse. Ces conditions sont les suivantes : les travailleurs concernés doivent *i*) travailler en régime de flexibilité horaire ; *ii*) être membres d'une église ou d'une communauté religieuse qui fait connaître chaque année au membre du gouvernement compétent en la matière les

jours et les tranches horaires visées et ; *iii*) compenser intégralement la période de travail en cause.

La Cour constitutionnelle a été saisie d'un recours formé par un travailleur d'une entreprise de droit privé qui avait été licencié au motif qu'il refusait de travailler, pour des raisons religieuses, certains jours de la semaine et pendant certaines tranches de son horaire de travail posté rotatif.

Dans son arrêt, la Cour constitutionnelle a considéré que le droit à la liberté de religion, consacré par l'article 41 de la Constitution portugaise, n'est pas un droit absolu et qu'il peut, dans certains cas, être nécessaire, lorsque d'autres droits ou libertés constitutionnellement protégés sont également présents, d'établir un juste équilibre - fondé sur des critères de proportionnalité - entre ledit droit à la liberté de religion et les autres droits ou libertés en jeu.

Il découle de ce raisonnement que, lorsque le législateur met en balance, d'une part, le droit à la liberté de religion et, d'autre part, le droit à l'initiative économique de l'employeur, il ne doit pas reconnaître la suprématie de ce dernier ou imposer un sacrifice excessif ou disproportionné du droit à la liberté de religion. Au contraire, il doit vérifier si ces deux droits peuvent être conciliés et "aménagés raisonnablement", au sens du principe développé par la jurisprudence nord-américaine et des échos trouvés dans la jurisprudence de la Cour EDH (voir arrêt Francesco Sessa / Italie du 3 avril 2012, requête n° 28790/08, opinion dissidente commune aux juges Tulkens, Popović et Keller, points 9 et 10), afin de permettre que les fonctionnaires ou salariés concernés puissent exercer de façon effective leur droit à la liberté de religion sans pour autant provoquer des inconvénients ou des dommages démesurés à leur employeur. En mettant en balance ces droits, le législateur

doit donc trouver un équilibre qui restreigne le moins possible les différents intérêts en jeu et garantir la pleine effectivité du droit à la liberté de religion, afin de permettre que toute personne puisse non seulement exprimer, en toute liberté, ses convictions religieuses mais encore exercer librement les activités correspondant aux manifestations de sa religion.

Compte tenu des faits et des considérations exposés ci-dessus, la Cour constitutionnelle a jugé que la première condition de la disposition en cause doit être interprétée en ce sens que le droit de se prévaloir de la dispense de travail pour des raisons religieuses ne doit pas être uniquement accordé aux fonctionnaires ou aux salariés pratiquant un horaire flexible *stricto sensu* mais également à ceux dont l'horaire de travail permet que l'employeur soit compensé intégralement pour le temps de travail non-accompli. Tel est le cas, notamment, de ceux dont l'horaire de travail s'inscrit, comme en l'espèce, dans le cadre du travail posté mais également de ceux qui bénéficient des régimes de travail à temps partiel, d'exemption d'horaire de travail et d'autres modalités d'aménagement du temps de travail qui permettent de compenser intégralement l'employeur du temps d'absence.

La Cour constitutionnelle a la particularité d'avoir procédé, dans cet arrêt, à une interprétation plus large de l'article 41 de la Constitution portugaise sur le droit à la liberté de religion que celle découlant de la jurisprudence de la Cour EDH concernant l'article 9 de la CEDH. En effet, selon cette jurisprudence, le licenciement d'un travailleur au motif de son absence du lieu de travail pendant certaines tranches horaires pour des raisons religieuses ne constitue pas une violation du droit à la liberté de religion ni, par conséquent, une discrimination fondée sur les croyances religieuses du travailleur. Il ne constitue qu'un manquement aux obligations

contractuelles, assumées de façon volontaire par le travailleur, qui peut, à tout moment, démissionner ou résilier le contrat de travail afin de pouvoir exercer pleinement sa liberté religieuse.

*Tribunal Constitucional, arrêt du 15.07.14, n° 544/2014, disponible sur:*  
[www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20140544.html](http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20140544.html)

IA/33952-A

[MHC]

## République tchèque

### *Coopération judiciaire en matière civile - Reconnaissance et exécution des décisions des juridictions d'États tiers - Décision octroyant des dommages-intérêts punitifs pour sanctionner un préjudice résultant d'une atteinte aux droits de la personnalité commise sur Internet - Motifs de refus - Incompétence de la juridiction concernée pour rendre la décision litigieuse en application des règles de compétence du for et violation de l'ordre public du for*

Par arrêt du 22 août 2014, le Nejvyšší soud (Cour suprême) a interprété certains des motifs de refus de reconnaissance et d'exécution des décisions émanant des juridictions d'États tiers. Dans l'affaire ayant donné lieu à cet arrêt, le Nejvyšší soud a été saisi d'un pourvoi en cassation introduit par un particulier condamné par une juridiction américaine (Superior Court of the State of Arizona in and for the County of Maricopa) au paiement de dommages-intérêts punitifs de 100 000 USD pour une diffamation commise sur Internet. La juridiction concernée, dans sa décision rendue par défaut, avait jugé que le site Internet, créé par le demandeur en cassation à l'aide d'une société arizonienne, avait porté atteinte aux droits de la personnalité de la victime, l'un des dirigeants d'un large groupe financier tchèque et slovaque. Cette décision avait fait, par la suite, l'objet d'une demande en

reconnaissance et exécution formée par la victime devant les juridictions tchèques.

Selon le droit tchèque, la reconnaissance et l'exécution des décisions étrangères sont exclues dans l'hypothèse où, en application des règles établissant la compétence des juridictions tchèques, la juridiction étrangère ne serait pas compétente pour rendre la décision litigieuse. Le Nejvyšší soud a, à cet égard, constaté que les règles du for comprennent également les règles découlant du droit de l'Union, ainsi que celles contenues dans les conventions internationales. Par conséquent, en matière délictuelle ou quasi délictuelle, telle qu'en l'espèce, l'article 5, paragraphe 3, du règlement (CE) n° 44/2001, concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale (règlement Bruxelles I), est applicable. S'il ressort de cette disposition que la juridiction compétente est celle du lieu où le fait dommageable s'est produit ou risque de se produire, il faut encore que le défendeur soit domicilié sur le territoire de l'un des États membres. Ainsi, selon le Nejvyšší soud, en application du règlement Bruxelles I, la juridiction arizonienne ne serait compétente que si le défendeur, en l'occurrence le demandeur en cassation, avait résidé sur le territoire de l'Arizona, voire des États-Unis d'Amérique.

Le Nejvyšší soud s'est également prononcé sur l'exception d'ordre public soulevée par le demandeur en cassation. Selon ce dernier, ladite exception s'opposerait à la reconnaissance et exécution de la décision litigieuse dans la mesure où celles-ci auraient entraîné l'octroi de dommages-intérêts punitifs excédant 20 à 50 fois le montant de dommages-intérêts, lequel aurait été attribué par les juridictions tchèques, si le litige avait été porté devant celles-ci.

À cet égard, le Nejvyšší soud a, d'abord, rappelé que le droit privé tchèque ne permet pas de punir une personne responsable d'un

préjudice, les sanctions étant strictement réservées au domaine du droit public. Ensuite, il a considéré que les avis des juridictions des autres États membres divergent sur le point de savoir si l'octroi de dommages-intérêts punitifs est contraire ou non à l'ordre public et que le droit de l'Union n'apporte pas non plus de réponse claire à cette question. Il a enfin jugé que, malgré le fait que le droit tchèque ne connaît pas les dommages-intérêts punitifs, leur octroi par une décision étrangère n'est pas, en soi, contraire à l'ordre public, de sorte que cela ne saurait automatiquement justifier le refus de reconnaissance et d'exécution de la décision étrangère par les juridictions tchèques. Selon le Nejvyšší soud, l'octroi de dommages-intérêts punitifs ne serait contraire à l'ordre public que dans l'hypothèse où leur montant serait manifestement disproportionné au préjudice à compenser.

Le juge d'appel n'ayant pas examiné la question du domicile du demandeur en cassation, le Nejvyšší soud a annulé l'arrêt de ce dernier et a renvoyé l'affaire devant lui pour un second examen.

*Nejvyšší soud, arrêt du 22.08.14, 30 Cdo 3157/2013,*  
[www.nsoud.cz](http://www.nsoud.cz)

IA/33951-A

[KUSTEDI]

## **Royaume-Uni**

*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 droit de garde - Interprétation large pour inclure des personnes non reconnues comme tutrices légales de l'enfant*

Dans un arrêt du 15 mai 2014, la Supreme Court a considéré que la notion de droit de

garde, telle que prévue par la Convention de la Haye sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants et par 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 (règlement Bruxelles II bis), doit être interprétée en ce sens qu'elle inclut le droit de garde dit "implicite", notion reconnue par la jurisprudence permettant à certaines parties non reconnues comme tutrices légales de l'enfant, mais s'étant activement occupées d'enfants finalement déplacés ou retenus à l'étranger, de faire valoir une demande de retour sur le fondement de la Convention.

Né en Lituanie en 2005, l'enfant au cœur du litige avait été confié, par sa mère, peu après sa naissance aux soins de ses grands-parents par sa mère. La mère s'est, par la suite, installée en Irlande du Nord. La mère et les grands-parents maternels ont convenu d'une ordonnance de garde temporaire délivrée en Lituanie. Toutefois, l'ordonnance a été révoquée suite au retour de la mère en Lituanie en 2012, laquelle a par la suite déplacé illicitement l'enfant en Irlande du Nord. Les grands-parents ont alors demandé à un tribunal nord-irlandais de constater le caractère illicite de l'enlèvement, au motif qu'il portait atteinte à leur droit de garde ainsi que d'ordonner le retour de l'enfant en Lituanie.

Saisie de l'affaire après plusieurs recours juridictionnels, la Supreme Court a été appelée à trancher la question de savoir si les grands-parents pouvaient se prévaloir d'un droit de garde sur le fondement de la Convention et du règlement Bruxelles II bis, en ce qu'ils détenaient la responsabilité principale de l'enfant et bénéficiaient, à ce titre, d'un droit de garde "implicite" vis-à-vis de l'enfant. À cet égard, la juridiction suprême a observé que le libellé du règlement est plus restrictif que celui de la Convention, et que la possibilité d'un droit

de garde implicite pourrait y être exclue. Toutefois, la Supreme Court a considéré que puisque l'objectif du règlement est de compléter et de renforcer la Convention, et même si la définition du droit de garde du règlement est plus restrictive que celle de la Convention, la définition la plus large devrait s'appliquer en l'espèce.

Ainsi, la Supreme Court a estimé que la notion de droit de garde "implicite" a été reconnue dans la jurisprudence dans le cas où la personne investie de la garde légale abandonne l'enfant ou délègue le droit de garde à autrui. En outre, le juge Lady Hale a rappelé que la notion de "droit de garde" doit être interprétée de manière autonome et propre à la Convention. Or, elle estime souhaitable que l'interprétation "large" adoptée par la Supreme Court soit aussi appliquée par les autres États parties à la Convention et au règlement.

Lady Hale a clarifié les critères cumulatifs devant être remplis pour qu'une personne soit investie d'un droit de garde implicite. Tout d'abord, cette personne doit avoir assumé la responsabilité parentale de l'enfant, laquelle n'est pas partagée avec la personne ayant un droit légalement reconnu. Ensuite, cette dernière doit avoir abandonné l'enfant ou avoir délègué la responsabilité parentale à l'autre personne. Puis, la reconnaissance juridique du statut de la personne ayant assumé la responsabilité parentale doit exister dans son pays d'origine. Enfin, tout doit porter à croire que, si cette personne demandait la protection des tribunaux dans son pays d'origine, le statu quo se poursuivrait, du moins pour la durée de la détermination de la question de l'intérêt supérieur de l'enfant.

*Supreme Court, arrêt du 15.05.14, Re K (A Child) (Northern Ireland), [2014] UKSC 29,*  
[www.bailii.org](http://www.bailii.org)

-----

***Droit constitutionnel - Droits fondamentaux - Interdépendance entre la CEDH et la common law - Restauration de la place centrale de la common law par des juges britanniques***

Dans l'arrêt Kennedy / The Charity Commission, qui concerne une demande d'accès à l'information introduite par un journaliste conformément à la loi sur la liberté de l'information (Freedom of Information Act), la Supreme Court a examiné l'articulation entre la CEDH et la common law. Bien que le demandeur n'ait fait valoir que ses droits garantis par l'article 10 de la CEDH, la Supreme Court a jugé que M. Kennedy avait plus intérêt à invoquer les principes de la common law que les dispositions de la CEDH. La Supreme Court a, en effet, jugé qu'un recours à la common law n'aurait pas placé M. Kennedy dans une position moins favorable que s'il n'avait invoqué que les droits garantis par la CEDH. Même si la Supreme Court a tranché l'affaire sur la base des principes de la common law, elle a estimé que l'article 10 de la CEDH n'accorde pas le droit d'obtenir des informations des autorités publiques. Pourtant, par une opinion dissidente, deux juges ont constaté qu'ils auraient accueilli la demande de M. Kennedy en jugeant que l'article 10 de la CEDH accorde un tel droit d'accès.

De même, dans son arrêt du 8 mai 2014, dans l'affaire A/BBC, concernant la protection de l'anonymat d'une partie à un litige, la Supreme Court a jugé que les principes de la common law restent en vigueur même lorsque des droits analogues garantis par la CEDH s'appliquent. Afin d'examiner le rapport entre de tels principes et la CEDH, la Supreme Court a effectué une analyse approfondie du droit

constitutionnel écossais et a examiné plusieurs arrêts des juridictions du Royaume-Uni ayant mis l'accent sur les principes de la common law plutôt que sur la CEDH.

En ce qui concerne l'articulation entre la CEDH et le droit du Royaume-Uni, le président de la Supreme Court, Lord Neuberger, a récemment déclaré, dans un discours sur le rôle du juge dans le domaine des droits de l'homme, prononcé à la Cour Suprême de Victoria, à Melbourne, que les juges britanniques devraient être plus disposés à se démarquer des décisions de la Cour EDH (voir, pour un tel exemple, l'affaire McLoughlin, *Reflète* n° 2/2014, p. 43-44). Il a ainsi souligné que, le Royaume-Uni n'étant pas doté d'une Constitution, il n'est pas possible de justifier la non-application d'une décision de la Cour EDH au motif que celle-ci engendrerait une violation de la Constitution, comme l'ont fait certaines juridictions allemandes. Lord Neuberger estime que, depuis l'entrée en vigueur de la CEDH, la common law avait été délaissée, mais que, récemment, les juges ont tenté de lui réattribuer une place centrale, tendance à laquelle il apporte son soutien.

*Supreme Court, arrêt du 26.03.14, Kennedy v The Charity Commission [2014] UKSC 20,*

*Supreme Court, arrêt du 08.05.14, A v British Broadcasting Corporation (Scotland) [2014] UKSC 25,*

[www.supremecourt.uk](http://www.supremecourt.uk)

IA/33423-A

IA/33424-A

[HANLEVI]

***\* Brèves (Royaume-Uni)***

Dans un arrêt du 29 juillet 2013, la Court of Appeal a déclaré conforme au droit de l'Union la réglementation de transposition de la directive 2002/15/CE, relative à l'aménagement du temps de travail des

personnes exécutant des activités mobiles de transport routier, malgré le fait que cette réglementation ne prévoit pas la possibilité pour les conducteurs de camions de faire valoir en justice leur droit à bénéficier d'un temps de repos.

À cet égard, la Court of Appeal a estimé qu'il n'y avait pas de violation du principe d'effectivité, dès lors qu'un conducteur de camion, auquel il est demandé de travailler en violation des règles en matière de temps de travail, peut introduire une plainte auprès de l'agence gouvernementale compétente. En outre, l'intéressé peut se prévaloir du régime applicable aux dénonciations protégées, en vertu duquel une personne licenciée après avoir divulgué des informations à propos d'un acte de son employeur, peut invoquer le caractère abusif du licenciement. La demande de l'union syndicale requérante dans cette procédure d'interjeter appel devant la Supreme Court a été rejetée par cette dernière le 17 mars 2014.

*Court of Appeal (Civil Division), arrêt du 29.07.13, R (on the application of United Road Transport Union) v Secretary of State for Transport [2013] EWCA Civ 962, [www.bailii.org](http://www.bailii.org)*

IA/33422-A

[PE]

-----

Dans une affaire concernant les droits de résiliation d'un consommateur ayant conclu un contrat avec un commerçant à son domicile, la Supreme Court a jugé que l'obligation pour le commerçant de notifier au consommateur son droit de résiliation n'était pas une condition préalable essentielle pour l'exercice de ses droits. En l'espèce, le requérant a souhaité résilier un contrat passé à domicile avec un déménageur, mais ce dernier contestait l'application de la réglementation nationale de transposition de la directive 85/577/CE, concernant la protection des consommateurs

dans le cas de contrats négociés en dehors des établissements commerciaux. À cet égard, l'autre partie contractante faisait valoir que le fait de ne pas informer un consommateur de son droit de résiliation en vertu de la réglementation de transposition, avait pour conséquence que la période de résiliation ne commençait pas et que, dès lors, la question du droit de résiliation du consommateur ne s'est jamais posé.

La Supreme Court a rejeté ce raisonnement en estimant que l'obligation d'informer de la possibilité de résiliation doit être lue à la lumière de la directive 85/577/CE. Or, le droit de résiliation est un aspect fondamental de cette protection. Dès lors, l'obligation de notifier était un moyen d'informer le consommateur de ses droits et non pas une condition essentielle pour l'exercice de ces droits. Une telle notification déclencherait la période de résiliation, pendant laquelle le consommateur a le droit de résilier. Sans notification, le consommateur peut résilier à tout moment.

*Supreme Court, arrêt du 09.09.14, Robertson v Swift, [2014] UKSC 50, [www.bailii.org](http://www.bailii.org)*

IA/33427-A

[PE] [DANNRAN]

-----

Dans une affaire concernant une demande d'indemnisation du préjudice subi du fait d'une entente, en violation de l'article 81, paragraphe 1, du TFUE, la Supreme Court s'est prononcée sur la notion de "décision de la Commission".

La Supreme Court a été saisi afin de déterminer si la demande d'indemnisation introduite devant la Competition Appeal Tribunal le 15 décembre 2010 par la partie défenderesse devait être rejetée au motif qu'elle avait été introduite après l'expiration du délai fixé par la législation nationale (Competition Act 1998). Cette

dernière prévoit un délai de deux ans après la fin du délai pour contester la décision de la Commission.

Bien que la plupart des membres de l'entente aient introduit un recours devant le Tribunal de l'Union européenne contre la décision de la Commission du 3 décembre 2003 constatant une entente, la partie requérante ne l'a pas contestée. En effet, en tant que dénonciateur dans le cadre d'un programme de clémence, cette dernière ne s'était pas vu infliger d'amende et, par conséquent, n'avait pas intérêt à introduire un tel recours.

La Court of Appeal a jugé la décision de la Commission comme étant prise à l'encontre de tous les membres de l'entente. Ainsi, le délai de deux ans prévue par le droit national a commencé à courir à partir de la date limite pour former un éventuel pourvoi à l'encontre de l'arrêt de rejet du Tribunal du 8 octobre 2003, soit le 18 décembre 2008. La demande d'indemnisation a, donc, été considérée comme étant introduite dans le délai.

En revanche, sur pourvoi, conformément aux arrêts *Commission/AssiDomän Kraft Products e.a.*, (C-310/97 P, EU:C:1999:407) et *Galp Energia España e.a./Commission*, (T-462/07, EU:T:2013:459), la Supreme Court a tranché en faveur de la partie défenderesse, en jugeant la décision de la Commission comme étant prise uniquement à l'encontre de la partie requérante, cette partie étant la seule membre de l'entente visée par le recours devant la Supreme Court. Le délai de deux ans est donc échu en février 2006, soit deux ans après la date limite pour la partie requérante pour introduire un recours devant le Tribunal de l'Union européenne.

*Supreme Court, arrêt du 09.04.14, Deutsche Bahn AG & Ors v Morgan Advanced Materials Plc [2014] UKSC 24, [www.supremecourt.uk](http://www.supremecourt.uk)*

IA/33425-A

[HANLEVI]

## Suède

### *Sécurité sociale des travailleurs migrants - Allocation de logement - Conditions - Droit de séjour - Résidence - Règlement (CE) n° 883/2004 - Prestations familiales - Droit aux prestations familiales dans le pays d'origine pendant un congé parental - Droit à des prestations familiales complémentaires dans le pays de résidence pendant cette même période*

Deux affaires de droit social récemment examinées par les juridictions suédoises ont contribué à clarifier la situation de citoyens de l'Union réclamant le droit d'être inclus dans le système de sécurité sociale suédois.

Dans la première affaire, la Högsta förvaltningsdomstolen (la Cour suprême administrative, HFD) a jugé que le droit à l'allocation de logement en Suède n'était pas subordonné à un droit de séjour. En l'espèce, un couple britannique séjournant depuis deux ans en Suède s'est vu refuser une allocation de logement par l'agence suédoise de la sécurité sociale, au motif que les deux conjoints, dans la mesure où ils n'exerçaient pas d'activité professionnelle en Suède et ne possédaient pas de moyens suffisants pour subvenir à leurs besoins, ne jouissaient pas d'un droit de séjour en Suède. Dès lors, ceux-ci ne pouvaient pas être considérés comme résidents dans le pays, condition indispensable pour obtenir l'allocation en question. La HFD a constaté que la législation suédoise en la matière, en l'occurrence le code de sécurité sociale, prévoit que l'allocation susmentionnée constitue un avantage octroyé sur la base de la résidence de la personne ayant fait la demande de l'allocation en question, et uniquement pour un logement habité par cette personne et enregistré comme résidence pour celle-ci au registre de la population. La HFD a cependant constaté que, aux fins de l'octroi de cette allocation,

ce code ne prévoit pas de conditions relatives au droit de séjour en Suède. Certes, à partir du 1<sup>er</sup> janvier 2014, la loi sur l'inscription au registre de la population suédois exige, pour cette inscription, que les conditions d'obtention d'un droit de séjour doivent être remplies par les étrangers qui dépendent d'un tel droit en Suède. Cependant, dans le cas d'espèce, le couple britannique était effectivement inscrit audit registre quand l'agence a pris sa décision de refus. Malgré le fait que les deux conjoints ne jouissaient pas du droit de séjour en Suède lors de l'adoption de la décision attaquée, ils étaient résidents en Suède et dès lors éligibles pour cette prestation.

Dans la seconde affaire, qui concerne le droit aux prestations familiales, une ressortissante lettonne s'est installée en Suède avec son fils le 14 août 2010, date à partir de laquelle elle a été placée en congé parental par son employeur en Lettonie. Le contrat de travail de la requérante a pris fin en octobre 2011. Pendant la période d'emploi, celle-ci percevait des prestations familiales en Lettonie, pour son fils. Entre-temps, la requérante avait également soumis une demande de prestations familiales en Suède, laquelle lui a été refusée par l'agence de la sécurité sociale au motif qu'une personne qui, selon les dispositions du règlement (CE) n° 883/2004, relève de la législation sociale d'un autre État membre, n'est pas assurée pour de tels avantages en Suède s'ils correspondent aux avantages prévus par ledit règlement. La HFD a d'abord constaté que selon l'article 68, paragraphe 1, sous a), du règlement n° 883/2004, la requérante relevait du système letton pendant la période concernée, et ne pouvait donc pas prétendre au droit aux prestations familiales selon le code suédois. La HFD a cependant jugé, à la lumière de la jurisprudence de la Cour de justice (arrêts Bosmann, C-352/06, EU:C:2008:290, et Hudzinski et Wawrzyniak, C-611/10, EU:C:2012:339),

que le code suédois n'était pas compatible avec le droit de l'Union et que le droit aux prestations familiales ne pouvait pas lui être entièrement refusé en Suède pendant la période concernée. La HFD a conclu que le fils de la requérante avait droit aux prestations familiales susmentionnées à un montant correspondant à la différence entre les prestations familiales prévues par la législation suédoise et celles accordées en Lettonie, calculé pour la période indiquée ci-dessus.

*Cour suprême administrative, arrêts du 15.04.14, affaire 2785-13, et du 02.07.14, affaire 7017-13,*  
[www.hogstaforvaltningsdomstolen.se/](http://www.hogstaforvaltningsdomstolen.se/)

IA/33953-A  
IA/33954-A

[JON]

-----

***Fiscalité - Taxe sur la valeur ajoutée - Taux d'imposition modifiés - Redressement - Réduction de la taxe en aval - Réduction correspondante de la taxe en amont***

La Cour suprême administrative suédoise (HFD) a examiné trois affaires en 2014 concernant l'obligation pour un acquéreur de rembourser au Trésor public une partie de la taxe sur la valeur ajoutée déduite en amont, en réponse à un redressement fiscal par l'administration fiscale suédoise de la taxe sur la valeur ajoutée en aval du fournisseur. L'administration fiscale a, conformément à une jurisprudence de la Cour de justice (arrêt *Graphic Procédé*, C-88/09, EU:C:2014:16), adopté une baisse du taux d'imposition des activités de reprographie de 25% à 6%, pour certaines fournitures. Cette adaptation a amené l'administration fiscale à effectuer des corrections pour certains assujettis consistant en une réduction de la taxe en aval pour les fournisseurs, mais aussi de la taxe déduite en amont pour les acquéreurs d'un montant correspondant.

La HFD a été saisie de plusieurs affaires dans lesquelles les acquéreurs ont contesté les décisions de réduction de leur taxe déduite en amont, notamment en faisant valoir que le redressement fiscal à leur égard était contraire au principe de la confiance légitime et manifestement disproportionnée, en ce que les fournisseurs n'ont pas remboursé la taxe récupérée auprès du Trésor public aux acquéreurs, cette taxe pouvant alors avoir pour conséquence d'engendrer un coût pour ces derniers. La HFD a d'abord rappelé que, en droit fiscal procédural suédois, un redressement fiscal n'est possible que si celui-ci n'est pas manifestement disproportionné. Ensuite, la HFD a constaté que, selon la loi suédoise sur la TVA et la jurisprudence de la Cour de justice (arrêt *Genius Holding*, C-342/87, EU:C:1989:635), la taxe en aval et la taxe en amont s'élèvent, par définition, au même montant et que la taxe en amont doit être limitée afin de correspondre à la taxe en aval, sous condition que les dispositions procédurales permettent une telle rectification. Vu les liens formels et matériels, dans les cas d'espèce, entre la taxe en aval débitée par le fournisseur et la taxe en amont payée par l'acquéreur, impliquant que le redressement fiscal pour le fournisseur ait des conséquences immédiates sur la taxe en amont, la HFD a jugé que les conditions pour un redressement fiscal auprès de l'acquéreur étaient remplies et, conscient des exigences découlant de la jurisprudence de la Cour de justice (arrêt *Reemtsma Cigarettenfabriken*, C-35/05, EU:C:2007:167), la HFD a constaté que les transactions concernées ont été effectuées entre des fournisseurs et des acquéreurs pleinement assujettis à la TVA, et que les acquéreurs, sans que ce soit impossible ou excessivement difficile, avaient la possibilité de demander aux fournisseurs une compensation pour la taxe payée en amont, raison pour laquelle le redressement n'a pas été considéré comme manifestement disproportionné par la HFD.

Par conséquent, cette juridiction a confirmé les décisions de redressement pour les acquéreurs.

*Cour suprême administrative, arrêts du 26.02.14, affaires 3291-13 et 3499-13, et du 20.10.14, affaire 3290-13,*  
[www.hogstaforvaltningsdomstolen.se](http://www.hogstaforvaltningsdomstolen.se)

IA/33955-A  
IA/33956-A  
IA/33957-A

[JON]

-----

***Droits fondamentaux - Principe ne bis in idem - Conséquences administratives et pénales - Dispositions fiscales et comptables - Dispositions de la loi sur l'aménagement du territoire et le développement - Dispositions routières et dispositions sur le port d'armes***

Les juridictions suédoises ont récemment eu l'occasion d'examiner quelques affaires concernant la compatibilité des lois nationales avec les principes consacrés à l'article 4 du Protocole n° 7 de la CEDH et à l'article 50 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (*ne bis in idem*).

La Cour suprême suédoise a jugé, dans un arrêt du 25 avril 2014, que le fait qu'une sanction fiscale a été imposée à une personne physique en tant qu'entrepreneur individuel pour ne pas avoir déclaré des revenus sous forme de dépôts mensuels sur un compte bancaire à l'étranger (Jersey), n'empêche pas que cette même personne soit poursuivie ultérieurement au pénal pour fraude comptable. La Cour suprême a constaté que, certes, l'omission de comptabilisation des dépôts était motivée par le souhait du contribuable de cacher la fraude fiscale ultérieure (omission de déclaration). Cependant, selon cette même juridiction, la sanction fiscale exigeait encore un élément factuel, outre l'omission de comptabilisation, à savoir l'omission de

déclaration des revenus, et les faits ayant conduit à la sanction et à la fraude respectivement, n'ont pas été jugés indissolublement réunis dans le temps et dans l'espace, condition indispensable selon la jurisprudence de la Cour EDH (voir *Zolotoukhine / Russie*, arrêt du 10 février 2009, requête n° 14939/03, point 84).

Dans un arrêt rendu par la chambre supérieure des affaires environnementales de la cour d'appel de Svea (le *Mark- och miljööverdomstolen*), le 5 juin 2014, celle-ci a jugé qu'une sanction administrative (*byggsanktionsavgift*) infligée pour une violation des dispositions de la loi suédoise sur l'aménagement du territoire et le développement (*Plan- och bygglag*) concernant le défaut de demande d'autorisation de construire, n'empêche pas l'infliction d'une astreinte pour l'inexécution d'un ordre de démolition de la construction édifiée sans autorisation. Selon la juridiction saisie, en se référant aux critères identifiés dans l'arrêt de la Cour suprême suédoise, du 11 juin 2013 (affaire n° B 4946-12, voir *Reflets n° 1/2014*, p. 43 et 44 pour une brève description du revirement faite par la Cour suprême, dans cet arrêt, de sa jurisprudence antérieure suite à l'application de la Cour de justice de la CEDH et de l'article 50 de la Charte dans l'arrêt *Åkerberg Fransson*, C-617/10, EU:C:2013:105), tant la sanction administrative que l'astreinte relèvent de la notion de peine dans la CEDH. Cependant, la chambre a estimé que le fait de ne pas demander l'autorisation concernée et de ne pas démolir la construction édifiée sans autorisation ne constituent pas une même infraction, mais deux infractions différentes, et que, de ce fait, les sanctions concernées n'ont pas été infligées pour un ensemble de circonstances factuelles concrètes impliquant le même contrevenant et indissociablement liées entre elles dans le temps et l'espace, raison pour laquelle les deux sanctions n'entrent donc pas dans le champ du principe *ne bis in idem*.

L'astreinte a dès lors été jugée compatible avec la sanction déjà infligée.

Il convient de noter que le gouvernement suédois a modifié la loi pertinente en 2011 dans le but de respecter les dispositions de l'article 4 du Protocole n° 7 de la CEDH. En effet, selon les travaux préparatoires pour la loi concernée, ladite sanction administrative et l'astreinte, basées sur les mêmes faits, relèvent dès lors de la notion de "double peine". Par conséquent, depuis la modification de la loi susmentionnée, la sanction administrative ne peut plus être appliquée si une astreinte a été infligée pour les mêmes faits.

Saisie d'une affaire de pourvoi, la cour d'appel du Haut-Norrland a également eu l'occasion de statuer sur la question de savoir si le retrait d'un permis de conduire et d'un permis de port d'armes suite au constat par la police de l'état d'ébriété avancé du titulaire desdits permis, est compatible avec le principe *ne bis in idem*, dans la mesure où le titulaire a, ensuite, été condamné à un mois d'incarcération pour le même comportement. En se référant aux critères identifiés dans l'arrêt précité de la Cour suprême suédoise, du 11 juin 2013, la cour d'appel a conclu que, certes, le retrait des deux permis constituait ou pouvait constituer une peine et que les sanctions administratives et pénales ont été infligées pour les mêmes faits, par différentes autorités, dans des procédures différentes. Néanmoins, selon la cour d'appel, il existait un lien temporel et factuel étroit entre ces sanctions administratives et pénales, raison pour laquelle l'accusé n'a pas fait l'objet de deux examens illimités différents, et le retrait des permis susmentionnés n'empêchait donc pas que l'appelant soit condamné ultérieurement à une sanction pénale pour les mêmes faits. Il est à noter enfin que la *Högsta förvaltningsdomstolen* (Cour suprême administrative), dans une décision du 23 janvier 2014 (affaire n° 6907-13), a déclaré admissible devant la

juridiction inférieure, une affaire portant sur le retrait d'un permis de conduire suivie d'une condamnation à une peine pour la conduite du véhicule en état d'ébriété, au motif que l'examen de cette affaire présente un intérêt pour l'application du droit suédois, au regard du développement récent dans le domaine des droits selon l'article 4 du Protocole n° 7 de la CEDH.

*Cour suprême, arrêt du 25.04.14, n° B 5191-13,*

[www.hogstodomstolen.se](http://www.hogstodomstolen.se)

IA/33958-A

*Chambre supérieure des affaires environnementales de la Cour d'appel de Svea, arrêt du 05.06.14, n° P 11322-13,*

[www.markochmiljooverdomstolen.se](http://www.markochmiljooverdomstolen.se)

IA/33959-A

*Cour d'appel du Haut-Norrland, arrêt du 13.05.14, n° B 1001-13,*

[www.hovrattenovrenorrland.domstol.se](http://www.hovrattenovrenorrland.domstol.se)

IA/33960-A

[JON]

## 2. Pays-tiers

### Liechtenstein

*Espace économique européen (EEE) - Litige pendant devant une juridiction du Liechtenstein - Directive 2002/47/CE - Contrats de garantie financière - Conditions d'un renvoi préjudiciel devant la Cour AELE - Absence de pertinence de la question pour trancher le litige*

Par un arrêt du 7 avril 2014, le Staatsgerichtshof (Cour constitutionnelle) du Liechtenstein a rejeté un recours formé par un emprunteur dans le cadre d'un litige l'opposant à une banque liechtensteinoise qui, en raison du découvert du requérant, avait réalisé ses droits de gage portant sur des valeurs mobilières et tenant lieu de

garanties financières. Dans son argumentation, le requérant avait notamment invoqué certaines dispositions de la directive 2002/47/CE concernant les contrats de garantie financière.

Le Liechtenstein est membre de l'Association européenne de libre-échange (AELE) et de l'Espace économique européen (EEE), ce dernier rassemblant le Liechtenstein, l'Islande, la Norvège ainsi que les États membres de l'Union en vue de la mise en œuvre du marché intérieur. En vertu de l'Accord instituant une autorité de surveillance de l'AELE et une Cour de justice, conclu entre les trois États susmentionnés, la Cour AELE est compétente pour interpréter les actes de l'Union applicables à l'EEE, dont la directive 2002/47/CE, transposée en droit liechtensteinois.

Étant ainsi amené à se prononcer sur un éventuel renvoi de la question de l'inclusion du requérant dans le champ d'application personnel de la directive 2002/47/CE devant la Cour AELE, le Staatsgerichtshof a jugé que la question de l'applicabilité de ladite directive était dénuée de pertinence pour trancher le litige au principal et qu'il n'y avait, par conséquent, pas lieu d'interroger la Cour AELE sur ce point au titre d'une question préjudicielle.

*Staatsgerichtshof Liechtenstein, arrêt du 07.04.14, StGH 2013/172,*

IA/34103-A

[KAUFMSV]

### Suisse

*Accord entre la Communauté européenne et ses États membres, d'une part, et la Confédération suisse, d'autre part, sur la libre circulation des personnes - Restrictions d'accès au marché du travail suisse concernant les ressortissants roumains et bulgares - Conditions -*

***Travailleur et activité dépendante - Notion - Interprétation à la lumière du droit de l'Union - Activité de prostitution - Existence d'un lien de subordination - Inclusion***

Par un arrêt du 4 septembre 2014, le Tribunal fédéral suisse a confirmé le refus de l'autorité compétente du canton de Lucerne d'octroyer un permis de séjour à une ressortissante roumaine souhaitant exercer une activité de prostitution en Suisse, au motif qu'il n'était pas démontré que l'activité en question, légale en Suisse, ne pouvait pas être exercée par un citoyen suisse.

En vertu de l'accord sur la libre circulation des personnes (ALCP), conclu entre l'Union et la Confédération suisse, cette dernière peut maintenir, jusqu'au 31 mai 2016, des restrictions à l'accès à son marché du travail pour les travailleurs provenant, notamment, de Roumanie. Au titre de ces mesures restrictives applicables aux activités dépendantes, les autorités de migration suisses effectuent un contrôle de la priorité accordée au travailleur intégré dans le marché régulier du travail.

Le Tribunal fédéral a considéré que la notion de travailleur, au sens de l'ALCP, doit être appréciée à la lumière du droit de l'Union et de la jurisprudence de la Cour de justice, notamment de l'arrêt Jany e.a. (C-268/99, EU:C:2001:616), dans lequel celle-ci a établi un faisceau de critères permettant de déterminer si une activité de prostitution relève des activités économiques exercées en tant qu'indépendant. Sur ce fondement, le Tribunal fédéral a conclu à l'existence d'un lien de subordination entre la requérante et le club dans lequel elle travaillait, constatant, notamment, que la requérante se trouvait dans une situation de dépendance organisationnelle et économique vis-à-vis de ce dernier.

*Tribunal fédéral, arrêt du 04.09.14, 2C\_772/2013, [www.bger.ch](http://www.bger.ch)*

IA/34107-A

[KAUFMSV]

## **B. Pratique des organisations internationales**

### **Organisation mondiale du commerce**

***OMC - GATT 1994 - Protocole d'accession de la République populaire de Chine du 10 novembre 2001 - Mesures relatives à l'exportation de terres rares, de tungstène et de molybdène***

Lors de sa réunion du 29 août 2014, l'Organe de règlement des différends a adopté le rapport de l'Organe d'appel, portant sur certaines mesures adoptées par la Chine relatives à l'exportation de diverses formes de terres rares, de tungstène et de molybdène, matières premières utilisées lors de la fabrication de divers types de produits électroniques.

Le Japon a porté plainte contre ces mesures, en alléguant qu'elles étaient incompatibles avec les articles VII, VIII, X et XI de l'accord général sur les tarifs douaniers et le commerce de 1994 (GATT), ainsi qu'avec les dispositions du protocole d'accession de la Chine à l'OMC. Plus précisément, le plaignant a allégué que les mesures en cause comprenaient trois catégories de restrictions : une imposition de droits sur les exportations de diverses formes de ces matières ; une imposition de restrictions quantitatives sur la quantité de matières pouvant être exportée au cours d'une période donnée ; et certaines restrictions procédurales et/ou administratives à la

commercialisation imposées aux entreprises autorisées à exporter ces matières.

Le plaignant a soutenu que ces mesures étaient incompatibles avec les obligations de la Chine dans le cadre de l'OMC en ce que, dans la section 11.3 de son protocole d'accession, la Chine s'est engagée à supprimer tous les droits d'exportation, à l'exception de ceux imposés sur un certain nombre de produits énumérés dans l'annexe 6 du protocole d'accession de la Chine. Les produits litigieux ne figurant pas à l'annexe 6, le Japon a fait valoir que la Chine n'avait donc pas le droit d'imposer des droits d'exportation sur ces produits. De même, la Chine s'était engagée, dans son protocole d'accession, à éliminer toutes les restrictions quantitatives ainsi que les restrictions à la commercialisation. La Chine a cherché à justifier l'imposition de droits d'exportation sur la base de l'article XX, sous b), du GATT (exception générale nécessaire à la protection de la santé et de la vie des personnes et des animaux ou à la préservation des végétaux), et de mesures quantitatives de restriction et de restrictions à la commercialisation sur la base de l'article XX, sous g), du GATT (exception générale nécessaire à la conservation d'une ressource naturelle épuisable). En l'espèce, la Chine a fait valoir que ses mesures étaient nécessaires aux fins des dispositions de l'article XX du GATT énoncés ci-dessus.

En rejetant les arguments introduits par la Chine, le Groupe spécial, établi par l'organe de règlement des différends pour statuer sur cette affaire, a constaté que les exceptions générales visées par l'article XX du GATT ne pouvaient pas être invoquées pour justifier une violation de l'obligation de supprimer les droits d'exportation figurant dans le protocole d'accession de la Chine. Quant à l'article XX, sous b), du GATT, le Groupe spécial a indiqué que, même si ce dernier pouvait être utilisé pour justifier les droits d'exportation imposés par

la Chine, ces droits n'étaient pas nécessaires à la protection de la santé et de la vie des personnes et des animaux ou à la préservation des végétaux. Quant à l'article XX, sous g), du GATT, le Groupe spécial a considéré que les mesures en question visaient à réaliser des objectifs en matière de politique industrielle autres que la conservation, et que la Chine n'a pas expliqué de manière satisfaisante en quoi les mesures quantitatives de restriction et les restrictions à la commercialisation se justifiaient, au titre de cette disposition. Dans ces circonstances, il a été constaté que les trois mesures imposées par la Chine étaient incompatibles avec ses obligations dans le cadre de l'OMC.

Pour l'essentiel, la Chine a fait appel des aspects limités de l'interprétation et de l'application de l'article XX, sous g), du GATT, par le Groupe spécial, au regard des constatations selon lesquelles les mesures quantitatives de restriction en cause ne seraient pas des mesures s'appliquant à la conservation des ressources naturelles épuisables, et ne seraient pas conjointement appliquées aux restrictions à la production ou à la consommation nationale. Contrairement à ce qu'alléguait la Chine, l'Organe d'appel a confirmé les constatations du Groupe spécial, en ce que ce dernier a considéré que l'analyse devait être axée sur la conception et la structure des mesures plutôt que sur leurs effets sur le marché. L'Organe d'appel a également rejeté plusieurs allégations de la Chine selon lesquelles le Groupe spécial ne s'était pas acquitté de son devoir, au titre de l'article 11 du mémorandum d'accord sur le règlement des différends, de procéder à une évaluation objective des questions posées dans cette affaire.

Par conséquent, l'Organe d'appel a confirmé les constatations du Groupe spécial selon lesquelles les mesures quantitatives de restriction de la Chine visant les terres rares, le tungstène et le

molybdène n'étaient pas justifiées au regard de l'article XX, g), du GATT.

*Rapport de l'Organe d'appel de l'OMC, adopté le 29.08.14, affaire DS433, [www.wto.org/](http://www.wto.org/)*

[LOIZOMI]

## C. Législations nationales

### 1. États membres

#### Autriche

##### *Réforme du droit des consommateurs*

La loi transposant la directive 2011/83/UE relative aux droits des consommateurs est entrée en vigueur en juin 2014, introduisant des changements positifs pour les consommateurs. Les principaux objectifs de ladite directive sont la protection des consommateurs ainsi que la relance de l'économie, par la suppression d'obstacles au commerce transfrontalier. La transposition de ladite directive a entraîné la modification des lois autrichiennes concernant différentes matières, telles que la protection des consommateurs, le code civil et la vente à distance.

Les modifications les plus importantes concernent l'extension des devoirs d'information des entrepreneurs, le droit de résiliation et le droit de recours des consommateurs. La loi de transposition a notamment consacré un droit de résiliation facilité pour les consommateurs en cas de vente à distance, en introduisant un formulaire standard de résiliation ainsi qu'un délai de rétractation de 14 jours. En outre, le transfert des risques concernant l'ensemble des opérations de ventes a été également modifié à l'avantage du consommateur. Avant l'entrée en vigueur de cette nouvelle loi, si le transfert des

risques de la détérioration ou de la perte des marchandises s'opérait auparavant au moment de la remise de la marchandise au fournisseur aux fins de la livraison, en vertu de la nouvelle loi, le risque est désormais transféré au moment de la livraison des marchandises aux consommateurs.

*Loi n° 33/2014 du 26.05.14, sur la transposition de la directive relative aux droits des consommateurs (Verbraucherrechte-Richtlinie-Umsetzungsgesetz) (Journal officiel 33, du 26.05.14), [www.ris.bka.gv.at/Dokumente/BgblAuth/BGBLA\\_2014\\_I\\_33/BGBLA\\_2014\\_I\\_33.pdf](http://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/BgblAuth/BGBLA_2014_I_33/BGBLA_2014_I_33.pdf)*

[FUCHSMA]

#### Belgique

##### *Procédures préjudicielles simultanées devant la Cour constitutionnelle et devant la Cour de justice*

La loi spéciale du 4 avril 2014, portant modification de la loi du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, a modifié et clarifié certains éléments de la procédure nationale régissant le renvoi préjudiciel devant la Cour de justice, lorsqu'une affaire pendante devant le juge ordinaire ou administratif soulève des questions d'interprétation de droits garantis à la fois par la constitution belge et par le droit de l'Union. Cette modification législative vise à assurer la compatibilité des dispositions pertinentes du droit de procédure belge avec les exigences du droit de l'Union, telles que précisées par la Cour de justice dans l'arrêt Melki et Abdeli (C-188/10 et C-189/10, EU:C:2010:363) et dans l'ordonnance Chartry (C-457/09, EU:C:2011:101).

Lorsque l'affaire dont le juge ordinaire ou administratif est saisi, exige un contrôle des normes législatives au regard des droits fondamentaux garantis par la constitution belge, l'obligation incombe au juge de

fond, en vertu de l'article 26 de la loi du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, de poser une question préjudicielle à la Cour constitutionnelle, en dehors des exceptions fixées aux paragraphes 2 à 4 dudit article. Le juge de fond ayant, en outre, la possibilité et même, le cas échéant, l'obligation de saisir la Cour de justice de toute question portant sur l'interprétation du droit de l'Union qu'il juge nécessaire, un concours de procédures préjudicielles devant la Cour constitutionnelle et devant la Cour de justice peut se produire lorsqu'une affaire soulève des questions d'interprétation de droits fondamentaux garantis à la fois par la constitution belge et par le droit de l'Union.

La règle de priorité est déterminée par l'article 26, paragraphe 4, de la loi du 6 janvier 1989. Dans son ancienne version, cette disposition prévoyait la priorité à la question de constitutionnalité, le juge ordinaire ou administratif étant ainsi tenu de poser d'abord à la Cour constitutionnelle la question préjudicielle portant sur la constitutionnalité. Or, suite à l'arrêt Melki et Abdeli ainsi qu'à l'ordonnance Chartry précités, la compatibilité d'un tel régime de question prioritaire de constitutionnalité avec le droit de l'Union faisait l'objet de débat.

Même s'il ressort de l'exposé des motifs de la proposition de loi spéciale du 4 avril 2014 que l'article 26, paragraphe 4, de la loi du 6 janvier 1989, dans son ancienne version, était susceptible de faire l'objet d'une interprétation conforme au droit de l'Union, le législateur belge a décidé de modifier le libellé dudit article afin d'exclure toute discussion éventuelle à cet égard. À cette fin, la nouvelle version dudit paragraphe 4 prévoit que l'obligation de la juridiction de fond de poser d'abord une question préjudicielle à la Cour constitutionnelle lorsqu'une affaire soulève des questions d'interprétation de droits fondamentaux garantis à la fois par la

Constitution belge et par le droit de l'Union, ne lui interdit pas de poser, simultanément ou ultérieurement une question préjudicielle à la Cour de justice.

*Loi spéciale du 04.04.14 portant modification de la loi du 06.04.89 sur la Cour constitutionnelle, M.B. 15.04.14,*  
[www.ejustice.just.fgov.be/loi/loi.htm](http://www.ejustice.just.fgov.be/loi/loi.htm)

[EBN]

## Croatie

### *Loi sur le partenariat civil entre personnes de même sexe*

Afin de renforcer le droit des couples homosexuels à une vie privée et familiale, le parlement croate a adopté, le 15 juillet 2014, une loi relative au partenariat entre personnes de même sexe. Celle-ci vise à la fois les partenariats enregistrés devant l'officier d'état civil et les partenariats non enregistrés.

Elle a pour but de garantir aux unions entre personnes de même sexe la plupart des droits statutaires dont jouissent les couples mariés, dont notamment des droits en matière de sécurité sociale, droit du travail, droit de succession, droit fiscal et la possibilité d'obtenir la citoyenneté croate. En revanche, le mariage et l'adoption d'enfants restent interdits pour les couples homosexuels.

Néanmoins, la loi régule certaines relations entre les enfants de partenaires homosexuels puisqu'elle prévoit notamment un statut spécifique pour le partenaire, parent non biologique, habitant sous le même toit que l'enfant. Ce statut spécifique, accordé grâce à un processus juridictionnel, n'abroge en aucun cas les relations juridiques existantes entre l'enfant et ses parents biologiques.

Par ailleurs, afin de transposer 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 loi croate prévoit une égalité de droit entre les mariages de partenaires de même sexe ou partenariats enregistrés dans les États membres de l'Union et ceux conclus en Croatie.

On rappellera que, lors d'un référendum, la population croate s'est prononcée l'année dernière en faveur d'une révision de la Constitution pour empêcher le mariage homosexuel.

*Loi du 15.07.14 sur le partenariat entre personnes du même sexe (Journal officiel, n° 92/14, du 28.07.14),*  
[www.nn.hr](http://www.nn.hr)

[IDU]

## Espagne

### *Modification de la loi générale de sécurité sociale*

La quatrième disposition finale de la loi 22/2013, du budget général de l'État espagnol de 2013 a modifié la loi générale de sécurité sociale en limitant le bénéfice de la sécurité sociale aux chômeurs espagnols n'ayant pas leur résidence habituelle en Espagne, avec effet au 1<sup>er</sup> janvier 2014. Ainsi, à partir de cette date, résider habituellement en Espagne constitue une condition nécessaire au bénéfice de certaines prestations économiques et sanitaires de la sécurité sociale pour lesquels la résidence en Espagne constitue une condition préalable. Conformément à la soixante-cinquième disposition additionnelle de ladite loi, l'attribution du statut de résident habituel en Espagne prend fin en cas de séjour à l'étranger supérieur à 90 jours. En outre, la loi 16/2003, relative à la cohésion et à la qualité du système national de santé a été modifiée par la loi 2/2012 du budget général de l'État. Ainsi à partir du 1<sup>er</sup> janvier 2014, le statut d'"assuré du système national de santé" est désormais

accordé aux chômeurs, uniquement s'ils ont leur résidence habituelle en Espagne. Là encore, l'attribution du statut de résident habituel en Espagne prend fin en cas de séjour à l'étranger supérieur à 90 jours.

*Loi 22/2013 du budget général de l'État modifiant la loi général de la sécurité sociale, Décret Royal 1/1994 du 20 juin,*  
[www.boe.es/buscar/pdf/2013/BOE-A-2013-13616-consolidado.pdf](http://www.boe.es/buscar/pdf/2013/BOE-A-2013-13616-consolidado.pdf)

*Loi 2/2012 du budget général de l'État modifiant la loi 16/2003 de cohésion et qualité du système national de santé,*  
[www.boe.es/boe/dias/2012/06/30/pdfs/BOE-A-2012-8745.pdf](http://www.boe.es/boe/dias/2012/06/30/pdfs/BOE-A-2012-8745.pdf)

[IGLESSA] [GARCIAL]

## France

### *Loi encadrant les conditions de la vente à distance des livres*

La loi n° 2014-779 du 8 juillet 2014, modifiant la loi n° 81-766 du 10 août 1981 relative au prix du livre, traduit la volonté de l'État de soutenir le commerce de vente de livres au détail.

Le livre a un statut particulier en France depuis l'entrée en vigueur de la loi du 10 août 1981 dont l'article 1<sup>er</sup> dispose que tout éditeur doit fixer, pour chaque ouvrage, le prix de vente au public. Les vendeurs au détail sont tenus de respecter le prix fixé par l'éditeur mais sont autorisés à appliquer une remise maximale de 5 %. La législation étant, en revanche, moins précise quant à la facturation des frais de livraison, certaines plates-formes de commerce électronique doublent la remise autorisée d'une gratuité de la livraison. Le législateur français a entendu lutter contre la concurrence que représente le commerce électronique de livres en encadrant les conditions de la vente à distance de ceux-ci.

La loi du 18 juillet 2014 modifie la loi de 1981 en interdisant le cumul des deux avantages commerciaux que sont la remise de 5 % et la gratuité des frais de port. Ainsi, selon cette loi, les livres commandés en ligne, dès lors qu'ils ne seront pas retirés dans un commerce de vente au détail, ne pourront bénéficier de la remise légale. Les libraires se voient donc offrir la possibilité de proposer des livres moins chers en vente physique en application de cette remise. S'agissant du commerce électronique, la concurrence entre les sites marchands ne pourra plus porter que sur les frais de livraison. C'est ainsi que la loi de 2014 dispose que l'article 1<sup>er</sup> de la loi de 1981 est complété de la façon suivante: "*lorsque le livre est expédié à l'acheteur et n'est pas retiré dans un commerce de vente au détail de livres, le prix de vente est celui fixé par l'éditeur ou l'importateur. Le détaillant peut pratiquer une décote à hauteur de 5 % de ce prix sur le tarif du service de livraison qu'il établit, sans pouvoir offrir ce service à titre gratuit*".

La loi autorise, en outre, le gouvernement, dans les conditions prévues à l'article 38 de la Constitution, à prendre par ordonnance toutes les mesures pour la modification du Code de la propriété intellectuelle relatives au contrat d'édition. Cette autorisation sera utilisée par le gouvernement pour réglementer l'édition numérique des ouvrages.

En application des dispositions de la loi de 2014, l'un des principaux opérateurs du commerce de livres en ligne ne procède plus à la remise de 5% mais propose à ses clients un service de livraison à 1 centime d'euro.

*Loi n° 2014-779 du 08.07.14, encadrant les conditions de la vente à distance des livres et habilitant le Gouvernement à modifier par ordonnance les dispositions du code de la propriété intellectuelle relatives au contrat d'édition, JORF n° 0157*

du 09.07.14, p. 11363,  
<http://legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000029210814&categorieLien=id>

[ANBD]

## **Irlande**

### *Loi établissant la Court of Appeal*

Le 20 juillet 2014, une loi créant la Court of Appeal, est entrée en vigueur. Cette loi fait suite au référendum du 4 octobre 2013, lequel a ouvert la voie pour la trente-troisième révision de la Constitution irlandaise, prévoyant l'établissement de la Court of Appeal entre la High Court et la Supreme Court. La Court of Appeal, composée de dix juges et siégeant simultanément en chambres à trois juges, a siégé pour la première fois le 5 novembre 2014.

L'objectif principal de cette réforme de la Court of Appeal est de prendre en charge rapidement l'arriéré des affaires devant la Supreme Court, lequel a donné lieu à une saturation, dû au fait que la Supreme Court était jusqu'à présent la seule et unique voie de recours pour toutes les décisions rendues par les 36 juges de la High Court.

La nouvelle Court of Appeal a repris la compétence qui était auparavant dévolue à la Supreme Court, la Court of Criminal Appeal et la Courts-Martial Appeal Court et ces deux dernières ont été abolies. Les décisions de la nouvelle Court of Appeal seront ordinairement considérées comme définitives, sauf dans les cas où la Supreme Court juge qu'il y a une question d'intérêt public général à résoudre ou que les intérêts de la justice exigent un appel.

Un appel devant la nouvelle Court of Appeal peut, dans certaines circonstances, être contournée. La loi prévoit une disposition spécifique pour ce qu'on appelle un "appel Leapfrog". Lorsque des circonstances exceptionnelles le justifient,

la Supreme Court sera en mesure de connaître des appels directement à partir de la High Court sans passer par la Court of Appeal. Dans ce cas, la Supreme Court doit être convaincue que la décision de la High Court porte sur une question d'intérêt public général ou que les intérêts de la justice exigent un appel. En conséquence, il est probable que cette particularité procédurale ne soit invoquée que dans les cas où des questions constitutionnelles et juridiques de grande importance seront en cause.

À terme, cette nouvelle structure judiciaire devrait permettre d'améliorer l'efficacité globale du système judiciaire irlandais en réduisant considérablement le délai d'attente de plus de quatre ans pour un appel devant la Supreme Court.

*Court of Appeal Act 2014,*  
[www.oireachtas.ie/documents/bills28/acts/2014/a1814.pdf](http://www.oireachtas.ie/documents/bills28/acts/2014/a1814.pdf)

IA/33429-A

[CARRKEI]

## Italie

### *Loi introduisant un recours compensatoire pour violation de l'article 3 de la CEDH*

Le décret-loi n° 92/2014 s'inscrit dans le cadre du "plan d'action" que le gouvernement italien a présenté à la Cour européenne des droits de l'homme (ci-après la "Cour EDH") en 2013.

Le "plan d'action" a été adopté à la suite de l'arrêt pilote *Torreggiani et autres / Italie* prononcé par la Cour EDH le 8 janvier 2013 (requêtes n°s 43517/09 e.a.). Dans cet arrêt, la Cour a condamné l'Italie pour violation de l'article 3 de la CEDH en raison des conditions de détention des requérants. La Cour a souligné notamment le "manque d'espace sévère dont les [...] requérants ont souffert [...]" pendant leur détention (points 76-77 de l'arrêt). Dans ce même arrêt, elle a également constaté le

caractère structurel et systémique du surpeuplement carcéral en Italie (points 54 et 87 de l'arrêt). Partant, elle a ordonné à l'Italie de mettre en place un recours effectif pour offrir une réparation adéquate et suffisante aux personnes ayant subi un préjudice en raison du surpeuplement carcéral.

À cet égard, le décret-loi cité ci-dessus a introduit un recours compensatoire pour les personnes ayant été détenues dans des conditions n'assurant pas le respect de l'article 3 de la CEDH, tel qu'interprété par la Cour EDH. Ce décret prévoit que les personnes estimant avoir subi un traitement contraire à l'article 3 peuvent adresser une demande de dédommagement auprès du juge de l'application des peines. Lorsque la période de détention ayant eu lieu dans des conditions contraires à l'article 3 CEDH est supérieure ou égale à quinze jours, le juge octroie, à titre d'indemnisation, une réduction de la peine à purger d'un jour pour dix jours de détention. Lorsque la période de détention est inférieure à 15 jours, ou lorsque la peine qui reste à purger ne permet pas de déduire la totalité de la réduction de la peine, le juge octroie également la somme de 8 euros pour chaque jour durant lequel la personne a subi la violation.

Les personnes qui ont déjà purgé leur peine peuvent saisir le tribunal civil compétent d'une demande de dédommagement. Le recours doit être présenté dans un délai de six mois à compter de la fin de la détention. Les personnes ayant terminé de purger leur peine d'emprisonnement à la date d'entrée en vigueur du décret-loi, y compris celles ayant introduit une requête devant la Cour EDH, peuvent engager l'action en dédommagement dans les six mois de la date d'entrée en vigueur du décret-loi.

Par ailleurs, il convient de signaler que, le 16 septembre 2014, la Cour EDH a jugé irrecevables deux requêtes dirigées contre

l'État italien concernant la violation de l'article 3 liée au surpeuplement carcéral. Après avoir examiné les nouvelles mesures adoptées par l'Italie, y compris le recours compensatoire institué par le décret-loi n° 92/2014, la Cour EDH a conclu qu'il incombe désormais aux justiciables de faire usage de ce recours, sous peine de ne pas satisfaire à la condition de l'épuisement des voies de recours internes (décisions *Stella / Italie* et 10 autres requêtes, requête n° 49169/09 et *Rexhepi / Italie* et sept autres requêtes, requête n° 47180/10).

*Décret-loi n° 92 du 26.06.14, converti par la loi n° 117 du 11.08.14, portant dispositions urgentes en matière d'indemnisation des personnes détenues ou internées ayant subi un traitement contraire à l'article 3 de la CEDH de modifications du code de procédure pénale et des dispositions relatives à sa mise en œuvre, du système du corps de la police pénitentiaire et de l'administration pénitentiaire, y compris l'administration pénitentiaire des mineurs, Journal officiel n° 147 du 27 juin 2014, série générale, [www.gazzettaufficiale.it/eli/id/2014/08/20/14A06523/sg](http://www.gazzettaufficiale.it/eli/id/2014/08/20/14A06523/sg)*

[BITTOGI]

## **Luxembourg**

### ***Loi prévoyant l'échange automatique d'informations portant sur la fiscalité de l'épargne***

La directive 2003/48/CE, portant sur la fiscalité des revenus de l'épargne, entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> juillet 2005, organise l'échange automatique d'informations entre administrations fiscales des États membres. La directive propose deux possibilités aux États membres, soit l'échange d'informations limitée à certaines catégories de revenus, ce qui signifie que les États s'informent réciproquement si un ressortissant d'un autre État pays encaisse des intérêts chez eux, soit la retenue à la

source. Dans cette dernière hypothèse, l'État dans lequel le contribuable encaisse ses intérêts prélève directement un précompte qui s'élève à 35% depuis le 1<sup>er</sup> juillet 2011. Les trois quarts de cet impôt sont reversés à l'État de résidence du contribuable et un quart reste dans l'État où les intérêts ont été perçus. Cette réglementation permet au contribuable de conserver son anonymat par rapport à l'administration fiscale de son État de résidence.

Seuls l'Autriche, la Belgique (qui y a renoncé depuis 2011) et le Luxembourg avaient décidé, à titre d'exception et pendant une période transitoire, d'opter pour le régime dérogatoire qui prévoyait une retenue à la source en échange du maintien du secret bancaire (les individus pouvant toutefois opter pour un échange d'informations sur demande s'ils le souhaitaient). Le Luxembourg avait refusé jusqu'à maintenant d'adopter ce principe afin de préserver son secret bancaire.

Désormais, ceci n'est plus le cas. Désireux de participer plus activement à la lutte contre l'évasion et la fraude fiscales, le Luxembourg va, en effet, appliquer, dès le 1<sup>er</sup> janvier 2015, l'échange automatique d'informations. Réunis en séance plénière le 4 novembre 2014, les députés du parlement luxembourgeois ont adopté le projet de loi transposant en droit interne la directive en matière de fiscalité des revenus de l'épargne. Dans ce cadre, les paiements d'intérêts que les banques établies au Luxembourg effectueront en faveur de personnes physiques non-résidentes seront transmis à leur administration fiscale respective. Cela signifie que celle-ci sera informée par le Luxembourg des intérêts de certains revenus perçus et visés par la directive. Les contribuables concernés perdront, par conséquent, leur anonymat. Le premier échange d'informations aura lieu en mars 2016 pour les paiements d'intérêts de l'année fiscale 2015. Les

personnes morales d'une façon générale, les résidents fiscaux luxembourgeois ainsi que les résidents fiscaux d'États tiers en sont exclus. Les résidents fiscaux luxembourgeois continueront de payer un impôt de l'ordre de 10% prélevé à la source.

Les revenus d'épargne ou d'investissement ne font pas tous l'objet d'un échange d'informations. Seuls les intérêts des comptes d'épargne, des comptes à vue, des comptes à terme, bons de caisse et obligations sont concernés ainsi que les produits qui génèrent des revenus d'intérêts indirects comme certains fonds d'investissement, tels les fonds d'investissement de distribution et les fonds de capitalisation. S'agissant des premiers, l'information pertinente sera transmise si le fonds investit au moins 15% en obligations. S'agissant des seconds, les intérêts sur les plus-values réalisées seront communiqués si le fonds investit au moins 25% en obligations.

Ceci constitue une avancée majeure dans le démantèlement du secret bancaire appelé à disparaître progressivement au Luxembourg.

*Loi du 25.11.14 portant modification de la loi modifiée du 21.06.05 transposant la directive 2003/48/CE du 03.06.03 du Conseil de l'Union européenne en matière de fiscalité des revenus de l'épargne sous forme de paiement d'intérêts, Memorial, 27.11.14, n° 214, p. 4168, [www.legilux.public.lu](http://www.legilux.public.lu)*

[IDU]

## **Roumanie**

### ***Loi sur les procédures de prévention de l'insolvabilité et sur l'insolvabilité***

Suite à l'échec d'un premier projet de réforme de la législation sur l'insolvabilité, adopté par voie d'ordonnance du gouvernement et déclaré inconstitutionnel

par décision du 29 octobre 2013 de la Cour constitutionnelle, une nouvelle loi est entrée en vigueur en la matière, le 28 juin 2014.

Si, formellement, l'intitulé de la nouvelle réglementation n'est pas le "code de l'insolvabilité", elle aspire à ce statut par la complexité de ses dispositions. Ainsi, cette loi réunit les procédures de prévention de l'insolvabilité, la procédure d'insolvabilité et la faillite simplifiée, l'insolvabilité des régies autonomes (sociétés dont le capital social est détenu pas les organes de l'administration publique centrale ou locale développant une activité économique d'intérêt national ou local) et des groupes de sociétés, la faillite des institutions de crédit et des sociétés d'assurance et l'insolvabilité transfrontalière.

Il ressort du libellé de son article 2 que l'objectif de cette loi consiste à favoriser le recouvrement du passif du débiteur tout en encourageant son redressement. Dans ce but, celle-ci met l'accent sur les procédures de prévention de l'insolvabilité (la négociation à l'amiable des créances et la conclusion d'un contrat de concordat préventif). Ses dispositions visent également à rendre la procédure de réorganisation plus efficace et plus dynamique et à augmenter, en cas de liquidation, le degré de valorisation des biens issus du patrimoine du débiteur.

Pour la première fois, la loi instaure 13 principes transversaux qui servent d'instrument d'interprétation pour toutes ses normes et l'accent est notamment mis sur les négociations en vue de la prévention de l'insolvabilité, la valorisation des actifs du débiteur, la restructuration efficiente, la transparence et la prévisibilité, la coordination procédurale en matière de groupes de sociétés.

L'une de ses avancées les plus notables, tant au niveau national qu'au niveau européen, concerne l'insolvabilité des

groupes de sociétés. L'insolvabilité transfrontalière s'inspire d'instruments internationaux, dont le guide législatif de la Commission des Nations unies pour le droit de l'insolvabilité, ainsi que les propositions de modification du règlement (CE) n° 1346/2000, relatif aux procédures d'insolvabilité.

La coordination des procédures en cas d'insolvabilité transfrontalière comprend principalement l'obligation de coopération entre les praticiens de l'insolvabilité désignés pour les membres du groupe de sociétés, l'existence d'un praticien coordonnateur, d'un protocole de coopération ainsi que des plans de redressement compatibles et coordonnés.

D'autres dispositions, comme, par exemple, la définition du test du créancier privé, s'inspirent de la jurisprudence de la Cour de justice en la matière (voir, en ce sens l'affaire Frucona Košice / Commission, C-73/11 P, EU:C:2012:535).

La loi s'inscrit ainsi dans un contexte européen illustrant la nouvelle approche recommandée par la Commission en matière d'insolvabilité qui est celle d'encourager les entreprises viables à se restructurer, à un stade précoce, afin d'éviter l'insolvabilité ou la liquidation.

*Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență, publicată în Monitorul Oficial nr. 466 din 25.06.14,*  
[www.legalis.ro](http://www.legalis.ro)

[CLU]

## **Royaume-Uni**

### ***Loi prévoyant la réforme du système juridictionnel écossais***

À la suite de la création de deux nouveaux tribunaux en matière civile (voir *Reflets n° 2/2014*, p. 54), la réforme juridictionnelle

en Écosse se poursuit avec l'adoption d'une nouvelle loi visant à modifier le fonctionnement des "Sheriff Courts", juridictions de droit commun en matières civile et pénale, ainsi que la procédure de "judicial review".

Votée par le Parlement écossais le 7 octobre 2014, la loi donne suite à des recommandations contenues dans un rapport de 2009 de Lord Gill, dans le cadre de son rôle de "Lord Justice Clerk". Ce rapport proposait, pour remédier aux insuffisances constatées au niveau notamment de la lenteur et des coûts du système juridictionnel en matière civile, une série de réformes portant sur la compétence des Sheriff Courts, la spécialisation des juges et les modalités d'introduction des demandes de "judicial review". À cet égard, l'objectif principal était de désengorger la Court of Session, juridiction compétente pour connaître des affaires civiles en première instance et en appel, en faisant en sorte que celle-ci ne traite que des affaires les plus importantes.

La plupart des recommandations sont reprises dans la nouvelle loi. Ainsi, la compétence des Sheriff Courts est élargie en ce qui concerne la valeur des litiges dont ces juridictions peuvent connaître. Désormais, tous les recours en matière civile d'un montant inférieur à 100.000 GBP (128 000 euros) doivent être introduits devant une Sheriff Court. En outre, pour les affaires de valeur inférieure à 5 000 GBP (6 401 euros), une nouvelle procédure simplifiée est prévue, qui remplacera les procédures actuelles.

La nouvelle loi prévoit également la création du poste de "Summary Sheriff", juge compétent pour statuer sur des litiges de faible valeur et pour juger des infractions mineures, ainsi que la mise sur pied d'un système de spécialisation des juges dans des domaines à définir par le "Lord

President de la Court of Session", le plus haut magistrat écossais.

Une nouvelle juridiction, le "Sheriff Appeal Court", est par ailleurs créée pour connaître des appels des décisions rendues par les Sheriff Courts, rôle auparavant confié aux "sheriff principals". Les décisions de cet organe sont susceptibles d'appel devant la Court of Session, mais seulement avec autorisation. De même, la possibilité d'interjeter appel des décisions de la Court of Session à la Supreme Court est rendue plus restrictive.

Enfin, une dernière modification concerne l'instauration d'un délai de forclusion de trois mois pour la présentation d'un recours en "judicial review". S'il n'y avait traditionnellement pas de délai fixe prévu à cet effet, la jurisprudence écossaise avait toutefois reconnu que le caractère tardif d'un recours ("mora") pouvait, selon l'appréciation du juge, constituer un motif d'irrecevabilité.

*Courts Reform (Scotland) Act 2014,*  
[www.legislation.gov.uk](http://www.legislation.gov.uk)

[PE]

-----

### ***Loi visant à réduire l'immigration irrégulière et à faciliter l'expulsion des clandestins***

Le 14 mai 2014, une nouvelle loi en matière d'immigration a reçu l'approbation royale. Ayant pour but de rendre le système d'immigration plus équitable, la loi apporte une série de changements visant à simplifier la procédure d'éloignement des clandestins et à réduire le nombre de facteurs susceptibles d'encourager les futurs migrants vers le Royaume-Uni.

Parmi les modifications apportées par la loi, six méritent d'être relevées. D'abord, le nombre de décisions en matière d'immigration susceptibles de recours

juridictionnels sont réduites de 17 à 4. Par conséquent, il n'est désormais possible d'interjeter appel que lorsqu'est en jeu soit l'octroi ou le retrait du statut de réfugié ou de protection humanitaire, soit d'une manière plus générale, la protection des droits de l'homme. Ensuite, lorsqu'un requérant conteste une décision d'éloignement en faisant valoir le droit au respect de sa vie privée et familiale, tel que garanti par l'article 8 de la CEDH, le juge doit tenir compte de l'intérêt public, tel que défini par la loi. Il est prévu, à cet égard, que l'intérêt public exige que toute personne maîtrise la langue anglaise et soit financièrement autonome. De plus, pour les ressortissants étrangers coupables d'un crime ou d'un délit, une présomption réfragable est instaurée selon laquelle l'expulsion est dans l'intérêt public.

En outre, une obligation a été imposée à tout propriétaire privé de contrôler le statut d'immigration de leurs locataires originaires de pays tiers, le non-respect étant sanctionné par une amende à hauteur de 3 000 GBP (3 836 euros). De même, les personnes non-résidentes ou ne disposant pas d'un droit de séjour ne peuvent plus ouvrir un compte bancaire, ni obtenir un permis de conduire. Par ailleurs, les personnes bénéficiant d'un droit de séjour temporaire doivent verser une contribution financière en contrepartie de leur prise en charge par le service national de santé. De plus, le régime applicable aux mariages et aux partenariats civils à l'égard de ressortissants de pays tiers a été endurci.

Enfin, la loi prévoit la possibilité pour le ministre de l'Intérieur de déchoir de leur citoyenneté les citoyens britanniques nés à l'étranger ou naturalisés, lorsqu'il considère que leur conduite porte un préjudice grave aux intérêts essentiels du Royaume-Uni et qu'il existe des motifs raisonnables de croire qu'ils ont la possibilité d'acquérir la nationalité d'un autre pays.

[PE]

## **Slovaquie**

### ***Révision de la Constitution***

Le 4 juin 2014, le Parlement slovaque a adopté un amendement à la Constitution entré en vigueur le 1<sup>er</sup> septembre 2014. Parmi les modifications introduites, il convient de mentionner, notamment, celles relatives à la définition de mariage, à la restriction de l'immunité pénale des juges et au renforcement des compétences du Conseil judiciaire.

Premièrement, la Constitution a été révisée en ce qui concerne la définition du mariage, décrit comme une union uniquement entre un homme et une femme. De surcroît, la protection et le soutien du mariage sont considérés dorénavant comme relevant de l'intérêt public. La République slovaque exclut donc la possibilité d'un mariage entre personnes de même sexe, ce qui n'a pas été sans susciter un débat public afin de savoir si une telle disposition établit une discrimination fondée sur l'orientation sexuelle.

Deuxièmement, l'immunité des juges a été limitée de telle manière que, même si le consentement de la Cour constitutionnelle reste nécessaire pour le placement d'un juge en détention, tel n'est plus le cas s'agissant des poursuites engagées contre des juges. Toutefois, il convient d'ajouter dans ce contexte que, malgré ladite restriction, les juges ne peuvent jamais être poursuivis pour des actes liés à leurs activités juridictionnelles.

Troisièmement, dans le cadre du renforcement des compétences du Conseil judiciaire, organe constitutionnel assurant l'indépendance de la justice, celui-ci se voit confier les tâches de contrôle de l'appareil judiciaire et d'évaluation de l'adéquation

des candidats à l'exercice des fonctions de juge. À l'égard de ces fonctions, le Conseil judiciaire doit adopter un avis sur l'adéquation des candidats, en vertu des informations fournies par l'Autorité nationale de sécurité et des déclarations propres des candidats. Il convient de préciser que, selon les dispositions de la loi sur le Conseil judiciaire et de celle sur la protection des informations classifiées portant application de la Constitution, l'Autorité nationale de sécurité collecte, à cette fin, les informations sur les candidats reçues des services de police, du Service de renseignement, du renseignement militaire, ainsi que d'autres organes de l'État, mais aussi de personnes physiques et morales. Suite à cette évaluation, le Président de la République slovaque procède à la nomination du candidat ou relève le juge de sa fonction, selon le cas, sur proposition du Conseil judiciaire.

Il est à noter que ladite procédure d'évaluation s'appliquera non seulement aux candidats à l'exercice de la fonction de juge *pro futuro*, mais également à tous les juges ayant pris leurs fonctions avant le 1<sup>er</sup> septembre 2014. Lorsque l'avis du Conseil judiciaire relatif à l'évaluation d'un juge est négatif, il peut faire l'objet d'un recours devant la Cour constitutionnelle. En cas de rejet du recours, le Président de la République slovaque relève le juge de sa fonction.

Il convient de mentionner que ces modifications concernant la procédure d'évaluation font l'objet d'une vive controverse, notamment, en ce qui concerne la protection efficace de l'indépendance du pouvoir judiciaire et la violation du principe de non-rétroactivité. À cet égard, la Présidente de cet organe a demandé à la Cour constitutionnelle d'apprécier la conformité des dispositions légales portant application de la Constitution qui prévoient l'évaluation des juges ayant pris leurs fonctions avant le 1<sup>er</sup> septembre 2014, avec

les principes constitutionnels de l'état de droit et de l'indépendance et l'impartialité du pouvoir judiciaire. Dans le cadre de cette procédure, actuellement en cours, la Cour constitutionnelle a suspendu, par voie d'ordonnance, les effets desdites dispositions. Ayant un caractère provisoire, la décision de suspension sera valable au maximum jusqu'au prononcé de la décision au fond. Cette situation est intéressante d'un point de vue juridique car, bien que les dispositions légales prévoyant la procédure d'évaluation des juges soient mises en cause pour non-conformité avec les principes constitutionnels, cette procédure est déjà, en tant que telle, prévue par la Constitution elle-même.

Enfin, le Parlement a approuvé la base constitutionnelle nécessaire pour la réouverture d'une procédure devant la Cour constitutionnelle et, partant, pour la révision de décisions définitives postérieurement aux décisions prises par des juridictions internationales.

*Ústava Slovenskej republiky č. 460/1992 Zb.,*

[www://jaspi.justice.gov.sk/jaspiw1/htm\\_zak/jaspiw\\_mini\\_zak\\_zobraz\\_clanok1.asp?kotva=k1&skupina=l](http://www.jaspi.justice.gov.sk/jaspiw1/htm_zak/jaspiw_mini_zak_zobraz_clanok1.asp?kotva=k1&skupina=l)

[VMAG]

## 2. Pays tiers

### République populaire de Chine

Les autorités chinoises (the General Office of the State Council) ont publié, le 17 juin 2014, la circulaire n° 29 [2014] dont l'objet vise à mettre en œuvre des mesures destinées à renforcer le respect des engagements du gouvernement de la République populaire de Chine souscrits dans le cadre de l'Organisation Mondiale du Commerce (OMC).

En premier lieu, lors d'adoption des nouvelles politiques susceptibles d'avoir des effets sur le commerce international, cette circulaire impose aux départements ministériels de procéder à un examen préliminaire de la compatibilité du projet de réglementation avec les accords de l'OMC et les règles d'accession de la Chine à l'OMC. Cette obligation s'impose dans les mêmes termes aux administrations provinciales.

En deuxième lieu, désormais, la circulaire permet aussi aux investisseurs établis dans les États membres de l'OMC de contester par écrit, auprès du Ministère du Commerce, les mesures affectant le commerce adoptées par les pouvoirs publics. Dans ce cadre, ce ministère est tenu d'effectuer un réexamen de la conformité desdites mesures aux règles de l'OMC. À cet égard, les mesures susceptibles de faire l'objet d'un réexamen peuvent uniquement être des règles de portée générale qui affectent les importations et exportations, notamment celles figurant sur la liste non-exhaustive annexée à la circulaire.

Depuis l'accession de la Chine à l'OMC en 2001, ce nouveau dispositif constitue le premier texte adopté par la Chine pour aligner ses politiques gouvernementales, ministérielles et provinciales sur les règles de l'OMC.

*Circulaire G.B.F. [2014] n° 29 de la République populaire de Chine du 09.06.14,*

[www.gov.cn/zhengce/content/2014-06/17/content\\_8887.htm](http://www.gov.cn/zhengce/content/2014-06/17/content_8887.htm)

[WUACHEN]

## D. Échos de la doctrine

*Invocabilité de l'article 27 de la charte des droits fondamentaux - Invocabilité dans le cadre d'un litige entre particuliers seul ou en combinaison avec la directive 2002/14/CE - Directive établissant un cadre général relatif à l'information et la consultation des travailleurs dans la Communauté européenne - Commentaires sur l'arrêt Association de médiation sociale (C-176/12)*

Dans son arrêt de Grande Chambre rendu le 15 janvier 2014 dans l'affaire Association de médiation sociale (C-176/12, EU:C:2014:2 - AMS), la Cour s'est prononcée sur l'interprétation de l'article 27 de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (Charte), concernant le droit à l'information et à la consultation des travailleurs au sein de l'entreprise. Les commentaires de jurisprudence sur cet arrêt, lequel a fait l'objet d'une attention particulière de la part de la doctrine, ont relevé son importance pour ce qui concerne la question de l'effet horizontal des dispositions de la Charte, la distinction entre droits et principes, les conditions d'invocabilité des principes et son interaction avec la question de l'effet direct horizontal des directives.

### *L'effet horizontal de la Charte*

La majorité de la doctrine a mis en relief le fait que l'arrêt de la Cour entraîne la reconnaissance de l'effet horizontal de la Charte. Ainsi, Dittert fait valoir que "la véritable plus-value de l'arrêt [...] réside dans les précisions méthodologiques que la Cour a apportées quant à la théorie de l'effet direct horizontal des droits fondamentaux garantis par l'ordre juridique de l'Union. [...]. [L]e présent arrêt est le premier à reconnaître ouvertement que les droits fondamentaux européens sont susceptibles de produire des effets directs horizontaux et, par conséquent, d'être

appliqués en tant que tels, même dans les litiges n'opposant que des particuliers<sup>1</sup>. À cet égard, Cariat met en exergue que "[l]a possibilité d'invoquer les normes du droit de l'Union protectrices des droits fondamentaux dans un litige horizontal concerne tant les dispositions de la Charte (art. 6, § 1, TUE) que les principes généraux du droit (art. 6, § 3, TUE)"<sup>2</sup>. Dans ce même sens, Surrel fait valoir que, "[d]ans la lignée de la théorie des obligations positives développée par la Cour de Strasbourg [...] il paraît concevable qu'un droit consacré par la Charte soit invoqué dans un litige horizontal en vue d'écarter une norme nationale qui n'en garantirait pas le respect effectif"<sup>3</sup>.

En outre, la doctrine a souligné le fait que l'arrêt de la Cour apporte également des critères qui clarifient les conditions conformément auxquelles cet effet horizontal peut se produire: "la Cour offre aux praticiens du droit de l'Union un critère concret à l'aune duquel elle propose de vérifier désormais si un droit fondamental consacré par la Charte est susceptible ou

---

<sup>1</sup>DITTERT, D., "Droits fondamentaux européens: vers un effet direct horizontale généralisé?: CJUE, 15 janvier 2014, Association de médiation sociale, aff. C-176/12", *Revue des affaires européennes*, 2014, n° 1, p. 177-182, p. 180. Voir aussi, dans le même sens, MONTABES GARCÍA, C., "La eficacia entre particulares de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea", *Quaderns de recerca (Bellaterra)*, 2013-2014, n° 27, 23, octobre, 2014, p. 33.

<sup>2</sup>CARIAT, N., "L'invocation de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne dans les litiges horizontaux — État des lieux après l'arrêt Association de médiation sociale", *Cahiers de droit européen* 2014, n° 1, p. 305-336, p. 320-323.

<sup>3</sup>SURREL, H., "L'absence d'effet direct horizontal d'un principe énoncé par la Charte des droits fondamentaux", *La Semaine Juridique. Edition Générale*, 2014, n°s 10-11, 491-494.

non de produire des effets directs horizontaux. Il s'agit du critère de l' 'autosuffisance' de la disposition en question"<sup>4</sup>. "In other words, only provisions of the Charter that are 'legally perfect and [therefore] can be applied by the courts as such' may be invoked in the context of horizontal disputes. This test is welcome for (at least) two main reasons. Firstly, it is consistent with the need to preserve institutional balance within the EU. Secondly, it limits the harm to legal certainty that ensues unavoidably from the horizontal application of EU law when there are national measures inconsistent with it"<sup>5</sup>. Toutefois, certains auteurs ont exprimé de critiques concernant la clarté des critères apportées par la Cour. Ainsi, Young fait valoir que "[i]t is not clear how far any of these criteria are necessary or sufficient to determine the horizontal application of a Charter provision. They are probably best understood as indications or guidelines"<sup>6</sup>.

Concernant la question du champ d'application de l'effet horizontal des droits fondamentaux contenus dans la Charte, plusieurs auteurs ont exprimé leurs doutes. Ainsi, Dittert souligne que "[l]e champ d'application *ratione personae* de l'effet direct horizontal mériterait également d'être clarifié. Dans un contexte de droit du travail, il nous semble que cela n'est aucunement une coïncidence"<sup>7</sup>. D'autres

auteurs considèrent que l'effet direct horizontal des droits sociaux pourrait être une exception: "[h]orizontal effect is possible, but it will certainly be an exception in the domain of social rights, where it could play a pivotal role [...]"<sup>8</sup>. Dans le même ordre d'idées, Dittert estime qu'il semble "peu convaincant de soutenir que les droits fondamentaux puissent être directement applicables dans l'ensemble des rapports horizontaux 'classiques' où le déséquilibre entre les parties est nettement moins marqué, voire totalement absent"<sup>9</sup>. En outre, Frantziou estime que la division entre dispositions qui confèrent des droits et celles qui ne le font pas, "[...] appears to create a hierarchy of provisions within the Charter based on their 'rights-conferring' nature and is additional [...] to the distinction between rights and principles made in the Charter itself. [...] In particular, the Court can be seen as suggesting that the crucial characteristic of provisions which are rights-conferring is that they do not require further legislative action - in other words, that they are purely 'negative' in character - while provisions that make reference to national laws and practices, such as Article 27, are to be considered as non-rights-conferring"<sup>10</sup>. Finalement, la doctrine souligne qu'il subsiste plusieurs questions ouvertes. Ainsi, selon Lazzarini, "[...] it remains open to question whether the test developed in

---

<sup>4</sup> DITTERT, cit. supra note 1, p. 181.

<sup>5</sup> LAZZERINI, N., "(Some of) the fundamental rights granted by the Charter may be a source of obligations for private parties: AMS", *Common Market Law Review*, 2014, vol. 51, p. 907-934, p. 926.

<sup>6</sup> YOUNG, A., "Horizontality and the EU Charter", UK Constitutional Law Blog, disponible dans: <http://ukconstitutionallaw.org/2014/01/29/alison-young-horizontality-and-the-eu-charter/>, 23 octobre 2014, p. 4.

<sup>7</sup> DITTERT, cit. supra note 1, p. 182.

---

<sup>8</sup> JACQUÉ, J. P., "The Charter of Fundamental Rights and the Court of the European Union: a first assessment of the interpretation of the Charter's horizontal provisions", in ROSSI, L.S., et CASOLARI, F., (Eds.) *The EU after Lisbon*, Springer, 2014, p. 137-160, p. 152-153.

<sup>9</sup> DITTERT, cit. supra note 1, p. 182.

<sup>10</sup> FRANTZIOU, E., "Case C-176/12 Association de Médiation Sociale: Some reflections on the horizontal effect of the charter and the reach of fundamental employment rights in the European Union", *European Constitutional Law Review*, 2014, vol. 10, n° 2, p. 332-348, p. 344-346.

AMS coincides with the more familiar test according to which, in order to have direct effect, a provision of EU law needs to be clear, precise and unconditional [...] that, in order to establish whether the test is satisfied, one must have regard to the wording of the relevant provision and to its explanation"<sup>11</sup>.

### *La distinction entre droits et principes*

L'absence de distinction explicite entre droits et principes dans l'arrêt AMS a suscité un certain nombre de réactions doctrinales. Ainsi, Peers observe que "[t]here's a dog that didn't bark in this judgment"<sup>12</sup> et Lazzerini souligne une "[e]vident reluctance to open the Pandora's box of the rights-principles distinction"<sup>13</sup>. Or, Carpano estime que "[t]out le raisonnement de la Cour est sous-tendu par cette distinction droit/principe sans jamais l'évoquer"<sup>14</sup>.

Plusieurs auteurs regrettent l'absence d'une décision plus prononcée, tel que Lourenço, qui observe que "AMS represents a missed opportunity for the Court to spell out which criteria are to be taken into consideration in the classification of the fundamental rights enshrined in the Charter as rights or principles"<sup>15</sup>, ou De la Rosa, qui estime que "[l]'arrêt est toutefois en retrait par rapport

aux potentialités qu'offrait le contexte de l'espèce, la Cour faisant prévaloir sa conception classique de l'absence d'effet horizontal des directives entre particuliers sur toute autre considération"<sup>16</sup>.

S'agissant de la portée accordée aux droits sociaux de la Charte, Tinière constate qu'"[i]l ressort (...) de cet arrêt que les droits sociaux garantis par la Charte sous forme de principes ne peuvent pas être invoqués par les particuliers dans le cadre de litiges horizontaux. Or, la plupart des relations de travail se nouant entre particuliers, cette solution revient implicitement à les priver de tout effet juridique hormis lorsque la relation de travail implique l'autorité étatique"<sup>17</sup>. Plus généralement, Murphy souligne que "[i]t is not clear that a distinction between rights and principles within the Charter is at all useful-especially if there is a further distinction to be drawn between rights and principles that are capable of having direct effect and rights and principles that are not capable of having such effect"<sup>18</sup>. Face à la nécessité préalable prévue par la Cour de déterminer le contenu d'un droit fondamental de manière autonome, Lazzerini estime qu'il est "difficult to dispute the theoretical correctness of this approach. Its application may nonetheless entail some rather paradoxical consequences"<sup>19</sup>.

<sup>11</sup> LAZZERINI, cit. supra note 5, p. 926.

<sup>12</sup> PEERS, S., "When does the EU Charter of Right apply to private parties", *EU Law analysis*, eulawanalysis.blogspot.com, 23 octobre 2014.

<sup>13</sup> LAZZERINI, cit. supra note 5, p. 931.

<sup>14</sup> CARPANO, E., "La représentation des travailleurs à l'épreuve de l'article 27 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union : précisions sur l'inviolabilité horizontale du droit de l'Union", *Revue de droit du travail*, 2014, n° 5, p. 312-320, p. 318.

<sup>15</sup> LOURENÇO, L., "General principles of European Union Law and the Charter of Fundamental Rights", *European Law Reporter*, 2013, n° 11-12, p. 302-308, p. 306.

<sup>16</sup> DE LA ROSA, S., "Les principes sociaux de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne sont-ils décoratifs?", *Recueil Dalloz*, 2014, p. 705-708, p. 706.

<sup>17</sup> TINIÈRE, R., "L'invocabilité des principes de la charte des droits fondamentaux dans les litiges horizontaux", *Revue des droits et libertés fondamentaux*, 2014, n° 14, p. 1-7, p. 6.

<sup>18</sup> MURPHY, C., "Using the EU Charter of Fundamental Rights Against Private Parties after Association de Médiation Sociale", *European Human Rights Law Review*, 2014, no 2, p. 170-178, p. 177.

<sup>19</sup> LAZZERINI, cit. supra note 5, p. 922-923.

Cependant, certains auteurs tels que Milchior et Pujol concluent sur une note prospective, constatant qu'"[i]l y a donc au sein de la Charte des dispositions autonomes invocables directement et d'autres qui doivent faire l'objet de précisions [...] il est à souhaiter que des arrêts à venir insisteront sur ce que recouvre la distinction 'droit'/principe', ce que praticiens du droit du travail et du droit de l'Union européenne suivront avec attention"<sup>20</sup>.

### *L'invocabilité des principes*

Certains auteurs s'interrogent sur la possibilité d'une invocation autonome des droits fondamentaux. Selon Cariat, une telle possibilité "altérerait profondément les rapports systémiques entre le droit de l'Union et les ordres juridiques nationaux. Pour peu qu'une situation relève du champ d'application du droit de l'Union, la Cour de justice se verrait reconnaître la possibilité de laisser inappliquée une norme nationale"<sup>21</sup>. Forst estime que le défi à relever sera celui de la détermination des droits fondamentaux susceptibles d'exclure l'application du droit national et il s'interroge sur la pertinence d'une approche basée sur le libellé de la norme: "[d]ie künftige Herausforderung besteht darin, die Grundrechte zu identifizieren, die zu einer Unanwendbarkeit mitgliedstaatlichen Rechts führen. Art. 27 EuGRC zählt nicht dazu. Der Verweis auf den Wortlaut ist zwar formalistisch, methodisch aber nicht zu beanstanden. Verallgemeinerungsfähig ist dieser Ansatz aber nicht"<sup>22</sup>.

De nombreux auteurs craignent une interprétation trop restrictive de l'invocabilité des principes. Selon Dubout, la Cour introduit "une forme de géométrie variable au sein de la catégorie des principes, dont certains pourraient être considérés comme plus justiciables que d'autres. De cette façon, les principes se trouvent vidés d'une très grande part de leur utilité"<sup>23</sup>. Plus explicitement, De la Rosa déplore que le raisonnement de la Cour "paraît être guidé par un impératif de prudence et une volonté de ne pas froisser des États peu enclins à reconnaître des droits sociaux sur le fondement du droit de l'Union, primaire ou dérivé [, et qu'il] reviendrait à limiter significativement les possibilités d'invocation des dispositions sociales de la Charte, lesquelles participent de la valeur ajoutée de la Charte par rapport aux garanties conventionnelles et revêtent une dimension symbolique évidente"<sup>24</sup>.

Selon Ines, "le raisonnement [...] conduit à confondre [...] l'invocabilité de 'substitution' et l'invocabilité d' 'éviction' [...] la première permettant l'application de la norme du droit de l'Union, la seconde entraînant seulement l'inapplicabilité du droit national contraire. En exigeant que le droit ou principe général, concrétisé par la directive, crée un droit subjectif pour évincer la disposition du droit national contraire, la Cour de justice conditionne l'éviction à l'existence d'une norme du droit de l'Union non seulement susceptible d'engendrer une règle similaire à celle de la directive mais encore apte à produire un effet direct horizontal dont la directive est

---

<sup>20</sup> MILCHIOR, R., et PUJOL, E., "Exclusion du calcul des effectifs de certains contrats aidés et invocabilité par des personnes privées des principes issus de la Charte des droits fondamentaux", *La Semaine Juridique Sociale*, 2014, n° 14, p. 33-35.

<sup>21</sup> CARIAT, cit. supra note 2, p. 331.

<sup>22</sup> FORST, G., "Keine Wirkung des Art. 27 EuGRC zwischen Privaten ('Association de

---

médiation sociale')", *Entscheidungen zum Wirtschaftsrecht*, 2014, p. 93-94, p. 94.

<sup>23</sup> DUBOUT, E., "Principes, droits et devoirs dans la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne: à propos de l'arrêt CJUE, 14 janvier 2014, C-176/12, Association de médiation sociale", *Revue trimestrielle de droit européen*, 2014, n° 2, p. 409-431, p. 412-413.

<sup>24</sup> DE LA ROSA, cit. supra note 16, p. 707-708.

dépourvue. L'invocabilité d'éviction est alors équipollente à l'invocabilité de substitution. [...] [S]i les deux invocabilités étaient bien distinguées, il aurait été parfaitement admissible d'écarter le droit national contraire à partir du principe contenu à l'article 27 de la Charte [en application de l'invocabilité d'éviction]"<sup>25</sup>.

### *L'interprétation de l'article 27 de la Charte*

La question précise de la nature juridique de l'article 27 de la Charte, sa qualification en tant que droit ou principe, ainsi que les conditions de son invocabilité, ont fait l'objet de réflexion de la part de plusieurs auteurs. À cet égard, Cariat fait valoir que "[l]a réponse de la Cour ne permet ni de déterminer si l'article 27 constitue un principe, ni si l'appartenance à cette catégorie de dispositions empêche ipso facto tout effet direct horizontal, ni encore si l'absence d'effet direct horizontal est à l'inverse un indicateur déterminant de la nature de principe d'une garantie particulière"<sup>26</sup>. Selon Papa, "[...] while making statements on the merely programmatic wording of Article 27, the Court prefers not to engage itself in the subject [...] of the legal nature of Article 27"<sup>27</sup>. Pour ce qui est de la référence aux pratiques et lois nationales, contenue dans le libellé de l'article 27 de la Charte, Jacqué estime que "[...] where the Charter states that a right is applicable under the conditions provided for by Union law and national laws and practices, the direct effect of that right is excluded. This makes for a

---

<sup>25</sup> INES, B., "Effectifs de l'entreprise: les cas d'exclusion restent applicables", *Dalloz actualité*, 21 février 2014, p. 3.

<sup>26</sup> CARIAT, cit. supra note 2, p. 320-323.

<sup>27</sup> PAPA, V., "The Dark Side of Fundamental Rights Adjudication? The Court, the Charter, and the asymmetric interpretation of fundamental rights in the AMS case and beyond", *Social Justice Conference*, paper n° 46, [www.socialjustice2014.org](http://www.socialjustice2014.org), p. 11.

significant limitation of the effect of social rights enshrined in the Charter, insofar as the vast majority of them are subject to that caveat"<sup>28</sup>.

Concernant la nature juridique de l'article 27 de la Charte, plusieurs auteurs considèrent qu'"[o]n est bien en présence d'un principe - que les explications relatives à l'article 52, § 5 ne mentionnent cependant pas parmi les exemples de principes qu'elles donnent - puisqu'il ressort de son 'libellé' que, pour 'que cet article produise pleinement ses effets, il doit être précisé par des dispositions du droit de l'Union ou du droit national'"<sup>29</sup>. En outre, Tinière considère que la position de la Cour s'agissant de l'invocabilité de ce principe est décevante: "[...] la Cour peut logiquement refuser l'invocabilité de la combinaison de cet article avec les dispositions de la directive ne bénéficiant que d'un effet direct vertical. Ce faisant, elle aligne le régime contentieux des principes consacrés par la Charte sur celui des directives non ou mal transposées, les vidant ainsi de quasiment toute substance normative. [...] Il est donc regrettable que la Cour rejette le principe d'une invocabilité d'exclusion des principes dans les litiges horizontaux alors que cela semble découler logiquement de l'article 52 § 5 sans que cela conduise à la création de droits subjectifs opposables aux États en matière sociale"<sup>30</sup>. Dans ce même sens, Frantziou considère que l'analyse textuelle et technique de l'article 27 donné dans cet arrêt est problématique: "[...] it is unclear what the meaning of 'full effect' is and how it ought to be assessed. If the meaning of this term is intended to be synonymous with direct effect, as both the subject matter of the case and subsequent paragraphs of the judgment would suggest, then there is a clear problem of consistency with prior

---

<sup>28</sup> JACQUÉ, cit. supra note 8, p. 152.

<sup>29</sup> Voir notamment, SURREL, cit. supra note 3.

<sup>30</sup> TINIÈRE, cit. supra note 17, p. 5-6.

case-law. [...] the Court finds that, in order for a Charter right to become ‘fully effective’ through further legislation, it is not sufficient that such legislation should simply express more specific conditions than the Charter right. [...] Thus, the Court sets a very high threshold for what ‘specific expression’ in a directive is, if indeed not altogether abandoning the concept in practice. After all, it is difficult to think of a fundamental right worded in as specific a manner as the Court suggests that Article 27 should be, in order to become fully effective”<sup>31</sup>.

Enfin, selon Billeux, “[l]a Cour semble toutefois confirmer la lecture peu généreuse prônée par les autorités britanniques et polonaises, déclarant à propos de l’article 27 [...] qu’il ‘ne se suffit pas lui-même pour conférer aux particuliers un droit subjectif en tant que tel’ et ne peut être invoqué dans un litige entre particuliers aux fins d’écarter une mesure nationale contraire audit article”<sup>32</sup>.

#### *L’absence d’effet direct horizontal des directives*

Certains auteurs ont exprimé des critiques à l’égard de la jurisprudence de la Cour en ce qu’elle soutient l’absence de l’effet direct horizontal des directives: pour Murphy, “[...] there is something wrong-headed about general principles being capable of having horizontal effect when directives do not. [...] The Court’s insistence that it is the general principle that may have horizontal effect, and not the Directive, is therefore unconvincing”<sup>33</sup>. Ainsi, certains auteurs ont critiqué que la Cour n’a pas remarqué l’importance des questions suscitées dans

l’affaire AMS et n’a pas voulu accepter une possibilité d’effet direct horizontal des directives: “Luxemburgo no ha estado a la altura de las cuestiones [...] y no ha querido abrir la caja de Pandora de la Carta en AMS.[...]”<sup>34</sup>. La doctrine a aussi remarqué des contradictions dans la jurisprudence de la Cour. Pour Millán Moro, le rejet de l’effet direct horizontal des directives est contraire au principe de primauté: “[l]o más llamativo [...] es el silencio del Tribunal en relación con el principio de la primacía. [...] el Tribunal de Justicia [...] no considera la aplicación de este principio, lo que lleva a una cierta contradicción en sus planteamientos y origina cuestiones de difícil resolución. [...] [Lo] más lógico sería proceder a la aplicación por el juez nacional de la directiva en las relaciones horizontales”<sup>35</sup>.

En outre, certains auteurs ont mis en relief les conclusions de l’avocat général Cruz Villalón dans cette affaire, où il propose que les articles de la Charte contenant des principes, concrétisés d’une manière essentielle et immédiate par des actes normatifs revêtant même la forme d’une directive, peuvent être invoqués dans les litiges entre particuliers, avec l’éventuelle conséquence de l’inapplication de la réglementation nationale concernée<sup>36</sup>. Pour

<sup>31</sup> FRANTZIOU, E., cit. supra note 10, p. 340-342.

<sup>32</sup> BAILLEUX, A., "Les droits fondamentaux face à la crise", *Revue de l'OFCE. Sciences Po*, 2014, n° 134, p. 91-100, p. 92.

<sup>33</sup> MURPHY, cit. supra note 18, p. 176.

<sup>34</sup> GAVILÁN URÍA, E., "Los principios de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea pueden ser invocados en litigios entre particulares?: Comentario a la sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala) de 15 de enero de 2014 en el asunto C-176/12 *Association de Médiation Sociale*", *Revista General de Derecho Europeo*, Iustel, 2014, n° 34, p. 24-25.

<sup>35</sup> MILLÁN MORO, L., "Eficacia directa versus primacía, TJUE, Sentencia del tribunal de justicia de 15.01.14 (Gran Sala), *Association de Médiation Sociale*, asunto C-176/12", *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, 2014, n° 49, (prochainement disponible) p. 15.

<sup>36</sup> Conclusions de l’Avocat général Cruz Villalón, rendues le 18 juillet 2013, points 73 - 80.

Gavilán Uría, la nouveauté de ce raisonnement réside dans la distinction entre les "actes de concrétisation essentielle et immédiate du contenu d'un 'principe' et les autres actes, aussi bien normatifs que d'application individuelle de ceux-ci"<sup>37</sup>. Selon Millán Moro, cette proposition permet de concilier l'effet direct horizontal de la directive et sa primauté, en respectant les obligations que le droit de l'Union impose aux juges nationaux, et en appliquant le principe de responsabilité de l'État<sup>38</sup>.

### *La relation avec les affaires Mangold et Küçükdeveci*

Certains auteurs estiment que l'arrêt AMS apporte une clarification des arrêts Mangold (C-144/04, EU:C:2005:709) et Küçükdeveci (C-555/07, EU:C:2010:21). Forst considère que cet apport lui confère une importance particulière qui ne saurait être surestimée: "[e]s ist deshalb in seiner Bedeutung kaum zu überschätzen"<sup>39</sup>. Dittert lui attribue "le mérite non négligeable de clarifier, d'une manière quelque peu 'rétroactive', les enseignements à tirer des arrêts forts controversés dans les affaires Mangold et Küçükdeveci [...] la Cour a maintenant rectifié le tir en ce sens que l'effet direct horizontal est une propriété attribuable aux droits fondamentaux, à condition que ceux-ci remplissent le critère de l' 'autosuffisance' ". Ines souligne que l'arrêt AMS comporte une précision sur les

---

<sup>37</sup> Conclusions de l'Avocat général Cruz Villalón, rendues le 18 juillet 2013, point 64. GAVILÁN URÍA, cit. supra note 36, p. 21-23.

<sup>38</sup> MILLÁN MORO, cit. supra note 35, p. 15-16.

<sup>39</sup> FORST, cit. supra note 22, p. 93; voir également MITTWOCH, A.-C., "Bestellung eines Personalvertretungsorgans - keine unmittelbare Anwendung von Art. 27 Grundrechtecharta in einem Rechtsstreit zwischen Privaten", *Betriebs-Berater*, 2014, n° 41, p. 2493-2496, p. 2496.

critères de l'invocabilité d'éviction: "[...] bien qu'elle n'adopte pas de formulation générale, la CJUE semble étendre l'invocabilité d'éviction au-delà du seul principe de non-discrimination"<sup>40</sup>. Papa déduit que du "'posthumous' labeling of Küçükdeveci as a case study on the horizontal application of the Charter [...] it is possible to infer at least one hypothetical positive corollary: the declaration of the horizontal effectiveness, 'no ifs, ands, or buts', of Art. 21 of the Charter" et que l'arrêt AMS constitue "an important milestone in the 'difficult march' towards the Drittwirkung of the Charter of Fundamental Rights"<sup>41</sup>.

Cependant, un certain nombre d'auteurs reproche à la Cour de ne pas avoir saisi l'occasion de développer davantage sa jurisprudence en matière de droits fondamentaux: "[w]hat seems to move the Luxembourg judges is, on the one hand, the need not to insist on its Küçükdeveci jurisprudence, and, on the other, a concern with preserving its case law on directives"<sup>42</sup>. Selon Simon, "la Grande Chambre a préféré rendre une décision qui, au lieu de conforter l'orientation jurisprudentielle entamée en 2010, s'analyse plutôt comme un recul prudent dans le débat sur l'invocabilité d'exclusion des directives dans les litiges horizontaux"<sup>43</sup>. Lazzarini considère que "the new judgment does not seem to reverse the Court's inclination towards judicial minimalism, if not even avoidance, when principled questions concerning the scope and effects of the Charter are at stake"<sup>44</sup>.

---

<sup>40</sup> INES, cit. supra note 25, p. 2-3.

<sup>41</sup> PAPA, cit. supra note 27, p. 12-14.

<sup>42</sup> JACQUÉ, cit. supra note 8, p. 152.

<sup>43</sup> SIMON, D., "Effet direct horizontal de la Charte des droits fondamentaux", *Europe Actualité du Droit de l'Union Européenne*, 2014, n° 3, p. 13-14, p. 14.

<sup>44</sup> LAZZERINI, cit. supra note 5, p. 907.

Selon Carpano, dans l'arrêt AMS, "la Cour de justice précise la portée de la jurisprudence Mangold/Kücükdeveci en aboutissant à un résultat potentiellement paradoxal. D'une part, l'arrêt AMS contribue à relativiser la portée de la jurisprudence Mangold/Kücükdeveci en ce qu'il apparaît que l'invocabilité du principe de non-discrimination en fonction de l'âge [...] ne résulte pas tant de la combinaison d'un principe général avec la directive que de l'autosuffisance du principe général lui-même. [...] D'autre part, cette relativisation de la jurisprudence Mangold/Kücükdeveci conduit à reconnaître l'effet horizontal potentiel autonome de certaines dispositions de la charte"<sup>45</sup>.

En revanche, Cariat souligne l'apport de l'arrêt AMS en estimant que "la Cour ne saurait globalement être accusée de minimalisme, puisqu'elle a explicitement reconnu la possibilité d'un effet direct, c'est-à-dire autonome, de la Charte dans un litige horizontal et tranché que l'article 27 ne pouvait y prétendre [et que] l'arrêt AMS consacre désormais sans équivoque que l'éventuelle invocation des normes protectrices des droits fondamentaux dans un litige horizontal constitue un palliatif supplémentaire à l'absence d'effet horizontal des directives [et] permet de confirmer la jurisprudence Küçükdeveci"<sup>46</sup>.

#### *Les effets sur le litige au principal*

La plupart des auteurs font état d'un résultat insatisfaisant en l'espèce. Ainsi, Milchior et Pujol perçoivent l'arrêt comme un "constat d'impuissance" en observant qu'"on

---

<sup>45</sup> CARPANO, E., "L'invocabilité de la Charte des droits fondamentaux dans les litiges entre personnes privées : à propos du droit à l'information et à la consultation des travailleurs", *Revue Lamy droit des affaires* 2014, n° 93, p. 71-74, p. 73-74

<sup>46</sup> CARIAT, cit. supra note 2, 316 et 336.

pouvait légitimement s'interroger sur ces allers-retours entre affirmation d'une règle de droit et aveu de son inapplicabilité à l'espèce. Quel pouvait être leur but si ce n'est la dénonciation précautionneuse d'un déni de justice ?"<sup>47</sup>. Renan ajoute que "[c]omble de l'ironie, un particulier pourrait valablement invoquer les dispositions résultant de ces normes à l'encontre de son employeur, dès lors que ce dernier est l'État français ou un organisme chargé d'une mission de service public" et note que "la CJUE espère que l'accumulation de tels recours incitera l'État français à se mettre en conformité avec le droit de l'Union"<sup>48</sup>. À cet égard, Murphy considère cependant que "[t]he Court's reminder in its judgment that France may be liable for failure to transpose the Directive is a sorry consolation prize that places an onerous burden on individuals to hold the state to account [...] The opacity and ineffectiveness of EU law in this field is problematic from the point of view of the Court and the Union's legitimacy"<sup>49</sup>. Au même titre, De la Rosa s'interroge sur "la crédibilité de l'Union [...] dont la volonté, affichée, de rééquilibrer la dimension économique et sociale dans le processus d'intégration ne se trouve nullement confortée par une telle décision"<sup>50</sup>.

#### *Conclusion*

Les conclusions exprimées par la doctrine suivent deux lignes générales. D'un côté, plusieurs auteurs mettent en exergue l'existence de doutes et de questions qui

---

<sup>47</sup> MILCHIOR et PUJOL, cit. supra note 20, p. 33-35.

<sup>48</sup> RENAN, F., "Exclusion des contrats aidés et d'apprentissage du calcul des effectifs de l'entreprise: analyse d'un acte manqué", *La Loi / Le Quotidien juridique*, 2014, n° 67, p.11-15, p. 12.

<sup>49</sup> MURPHY, cit. supra note 18, p. 177-178.

<sup>50</sup> DE LA ROSA, cit. supra note 16, p. 708.

demeurent ouvertes. D'un autre côté, une partie de la doctrine estime que l'arrêt laisse entrevoir une certaine approche restrictive par rapport aux droits sociaux.

Ainsi, tandis que Lazzerini considère que l'arrêt "[...] confirms the complexity of the questions relating to the scope and effects of the Charter, and it reflects a certain "prudence" of the Court in addressing them"<sup>51</sup>, Carpano s'exprime d'une façon plus critique, relevant que "[l]a réponse de la Cour de justice déçoit et témoigne, une nouvelle fois, de sa méfiance à l'égard des droits fondamentaux"<sup>52</sup>. De même, Papa considère que "[...] [g]iven the 'unbearable lightness' of the motivation of the AMS case, it seems pretty clear that the Court, especially when confronted with social rights, has an inclination to hit the brakes; this is in stark contrast to the attitude shown in cases involving other 'generations' of fundamental rights"<sup>53</sup>.

En outre, à la lumière de l'arrêt AMS, Ruiz Zapatero questionne la portée de la protection juridictionnelle effective des droits fondamentaux prévue aux articles 19 TFUE et 47 de la Charte<sup>54</sup>. À cet égard, "il ne reste alors aux justiciables [...], que la voie de la mise en jeu de la responsabilité de l'État pour violation du droit de l'Union, conformément à la jurisprudence Francovich"<sup>55</sup>.

En tout état de cause, la doctrine conclut à ce que "le dialogue entre juridictions nationales et Cour de justice de l'Union européenne sur la portée de la Charte [...]"

est, à n'en pas douter, appelé à se poursuivre"<sup>56</sup>.

[IGLESSA][KAUFMSV][GARCIAL]

-----

---

<sup>51</sup> LAZZERINI, cit. supra note 5, p. 933.

<sup>52</sup> CARPANO, E., cit. supra note 45, p. 73.

<sup>53</sup> PAPA, cit. supra note 27, p. 11.

<sup>54</sup> RUIZ ZAPATERO, G., "Principios" y "derechos" en la Carta de la Unión Europea", *Revista Aranzadi de la Unión Europea*, 2014, n° 3, p. 27-48, p. 29.

<sup>55</sup> SIMON, cit. supra note 43, p. 13-14.

---

<sup>56</sup> SURREL, cit. supra note 3.

## 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 ([www.curia.europa.eu](http://www.curia.europa.eu)) sous "Bibliothèque et documentation / Informations juridiques d'intérêts pour l'Union", 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], Erwin Beysen [EBN], Giulia Bittoni [BITTOGI], Marina Borkoveca [BORKOMA], Antoine Briand [ANBD], Maria Helena Cardoso Ferreira [MHC], Keiva Marie Carr [CARRKEI], Anna Czubinski [CZUBIAN], Ingrid Dussard [IDU], Patrick Embley [PE], Manuela Fuchs [FUCHSMA], Victoria Hanley-Emilsson [HANLEVI], Sara Iglesias Sánchez [IGLESSA], Sally Janssen [SJM], Sven Gael Kaufmann [KAUFMSV], Diana Kušteková [KUSTEDI], Giovanna Lanni [GLA], Michael George Loizou [LOIZOMI], Valéria Magdová [VMAG], Monika Mazur [MOMA], Loris Nicoletti [NICOLLO], Garyfalia Nikolakaki [GANI], Maria Pilar Nunez Ruiz [NUNEZMA], Jerker Olsson [JON], Veera Pedersen [PEDERVE], Cristina Maria Prunaru [CLU], Sabina Ruffo [RUFFOSA], Florence Simonetti [SIMONFL], Zsófia Varga [VARGAZS].

ainsi que : Anna Dannreuther [DANNRAN], Guus De Bruijn [DEBRUGU], Alejandra Garcia Sanchez [GARCIAL], Adam Jurago [JURADAD], Chen Wu [WUACHEN], stagiaires.

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