



Direction Bibliothèque,
Recherche et Documentation

N° 2/2006

REFLETS

Informations rapides sur les développements juridiques présentant un intérêt communautaire

Table des matières

A. Jurisprudence.....	- 1 -
I. Juridictions européennes et internationales.....	- 1 -
Cour européenne des droits de l'homme	- 1 -
Cour AELE.....	- 8 -
II. Juridictions nationales.....	- 10 -
1. États membres.....	- 10 -
Allemagne.....	- 10 -
Autriche.....	- 11 -
Belgique.....	- 11 -
Chypre.....	- 12 -
Danemark.....	- 13 -
Espagne.....	- 14 -
Estonie.....	- 15 -
France.....	- 16 -
Grèce.....	- 20 -
Italie.....	- 21 -
République Tchèque.....	- 21 -
Royaume-Uni.....	- 24 -
2. Pays-Tiers.....	- 25 -
États-Unis.....	- 25 -
Liechtenstein.....	- 29 -
B. Pratique des organisations internationales.....	- 30 -
C. Législations nationales.....	- 31 -
D. Échos de la doctrine.....	- 31 -

La publication "Reflets" est disponible sur Curia (<http://curia.eu.int>) sous "Le Droit de l'Union en Europe / Jurisprudence nationale et internationale" et sur Ulysse, l'intranet "Recherche et Documentation" (<http://intranet/rd>) sous "Le service / Publications"

A. Jurisprudence

I. Juridictions européennes et internationales

Cour européenne des droits de l'homme

Convention européenne des droits de l'homme - Droit au respect de la vie privée et familiale - Non-reconnaissance juridique de la conversion sexuelle dans le domaine des pensions de retraite - Âges de retraite différents entre hommes et femmes - Refus d'octroi d'une pension de retraite à une transsexuelle opérée passée du sexe masculin au sexe féminin - Violation de l'article 8 de la Convention

L'arrêt qu'a rendu récemment la Cour EDH dans l'affaire Grant / Royaume-Uni constate, à propos de la non-reconnaissance juridique de la conversion sexuelle de la requérante dans le domaine de pensions de retraite, une violation du droit au respect de la vie privée et familiale garanti par l'article 8 de la Convention.

La requérante, une ressortissante britannique âgée de 68 ans, est une transsexuelle opérée passée du sexe masculin au sexe féminin à l'âge de 26 ans, qui est toujours, d'après son certificat de naissance, de sexe masculin. Elle se présente comme une femme depuis 1963, sa carte d'assurée sociale indique qu'elle est une femme et elle a payé des cotisations de sécurité sociale dont le montant était calculé sur la base du taux

en vigueur pour les femmes jusqu'en 1975, année où la différence des taux de cotisation respectivement applicables aux hommes et aux femmes a été abolie. La requérante demandait le versement d'une pension de l'État à compter du 22 décembre 1997, jour de son soixantième anniversaire. Sa demande a été rejetée au motif qu'elle n'aurait droit à une pension qu'à 65 ans, l'âge de la retraite applicable aux hommes. Elle a en vain fait appel de cette décision. En juillet 2002, elle a sollicité le réexamen de sa situation à la lumière des arrêts rendus le 11 juillet 2002 par la Grande Chambre de la Cour européenne des droits de l'homme dans les affaires *Goodwin / Royaume-Uni* et *I. / Royaume-Uni* (voir *Reflets* n° 3/2002, respectivement IA/22902-A et IA/22903-A), dans lesquelles la Cour EDH a jugé que le fait que les autorités britanniques restent en défaut de prendre des mesures de nature à permettre la reconnaissance juridique du changement de sexe des transsexuels opérés emporte violation de l'article 8 de la Convention. Cependant, le Ministère du travail et de la sécurité sociale a refusé d'accorder une pension à l'intéressée sur la base de l'arrêt *Goodwin*. À partir de l'âge de 65 ans, la requérante a reçu les premiers versements de sa pension. En avril 2005, elle s'est vue délivrer un certificat de reconnaissance du genre en application de la loi de 2004 sur la reconnaissance du genre, entrée en vigueur le 1er juillet 2004. À compter de la date de la délivrance du certificat en question, qui ne produit d'effets que pour l'avenir, son détenteur bénéficie de la reconnaissance juridique du genre qu'il a acquis, notamment en matière de prestations de sécurité sociale et de pensions de retraite versées par l'État.

La requérante, invoquant, entre autres, l'article 8 de la Convention, se plaignait de la non-reconnaissance juridique de son changement de sexe et de s'être vu refuser une pension de retraite à l'âge de 60 ans comme les autres femmes.

La Cour observe que, s'il est vrai que le Royaume-Uni a dû entreprendre des démarches pour se conformer à l'arrêt rendu en l'affaire *Goodwin*, qui impliquait la mise en œuvre d'un processus d'élaboration et d'adoption d'une nouvelle loi par le Parlement - mené à bien avec une remarquable célérité, on ne saurait toutefois considérer que le processus en question a eu un

effet suspensif sur la qualité de victime de l'intéressée. À partir du moment où ledit arrêt a été rendu, rien ne justifiait plus l'absence de reconnaissance du changement de genre des transsexuels opérés. La requérante, qui était dans cette situation, ne pouvait à cette époque aucunement bénéficier de pareille reconnaissance et pouvait donc s'estimer lésée par cet état de choses à compter de la date de l'arrêt en question. L'intéressée a perdu sa qualité de victime au moment de l'entrée en vigueur de la loi de 2004 sur la reconnaissance du genre, laquelle lui a permis d'obtenir, au niveau interne, la reconnaissance de sa nouvelle identité sexuelle. Dès lors, dans la mesure où l'intéressée se plaignait de s'être vu refuser les droits à pension accordés aux femmes dont le genre n'est pas le résultat d'une opération chirurgicale de changement de sexe, elle pouvait se prétendre lésée par cette conséquence de l'absence de reconnaissance juridique de sa nouvelle identité sexuelle à compter du jour où, postérieurement à l'arrêt *Goodwin*, les autorités britanniques avaient rejeté sa demande, c'est-à-dire à partir du 5 septembre 2002. Dans ces conditions, la Cour EDH dit que le droit de la requérante au respect de sa vie privée a été violé, au mépris de l'article 8.

Cour européenne des droits de l'homme, arrêt du 23.05.06, Grant / Royaume-Uni

IA/28822-A

[ALP]

Convention européenne des droits de l'homme - Droit à la vie - Droit à un recours effectif - Absence d'enquête effective sur les circonstances d'un accident de travail - Absence de recours pour la famille de la victime permettant d'obtenir un dédommagement à l'issue de l'enquête inefficace - Violation des articles 2 et 13

Appelée à se prononcer sur l'efficacité d'une enquête menée à l'égard d'un accident de travail ayant entraîné le décès d'un ouvrier et l'impossibilité pour sa famille de disposer d'un recours effectif pour obtenir un dédommagement, la Cour EDH a conclu à une violation des article 2 (droit à la vie) et 13 (droit à un recours effectif).

Les requérants sont des ressortissants portugais résidant à Luxembourg. Ils sont respectivement l'épouse et les enfants de feu M. Henriques, un ouvrier décédé dans un accident du travail survenu en février 1995. M. Henriques était salarié de la société G. qui, avec la société M., procédait à des travaux de démolition d'un immeuble qui avait été partiellement détruit afin de permettre d'effectuer des travaux de stabilisation sur l'immeuble voisin. Le 2 février 1995, alors que M. Henriques et un autre ouvrier procédaient à ces travaux de stabilisation au niveau du premier étage, un mur dudit immeuble s'est effondré sur eux depuis le troisième étage et les a emportés à travers le plancher jusqu'au rez-de-chaussée. Cet accident a causé le décès de M. Henriques. Le jour même, un contrôleur de l'ITM (Inspection du travail et des mines), des policiers, un juge d'instruction et un membre du Parquet se sont rendus sur les lieux. Les autorités policières, après avoir recueilli de nombreux témoignages, ont dressé des procès-verbaux dans le dossier ouvert à charge de l'entrepreneur pour homicide involontaire et infractions à la législation relative à la sécurité et à l'hygiène des travailleurs. Par ailleurs, dès le lendemain de l'accident, l'ITM a ordonné l'arrêt de l'exploitation du chantier. En avril 1995, l'ITM a rendu au Parquet un rapport sur les circonstances de l'accident: il y était notamment fait état de témoignages selon lesquels la stabilité du mur litigieux avait été contrôlée visuellement, par des coups de pieds, et du refus du parquet d'accepter la proposition du contrôleur de l'ITM d'effectuer une expertise. Les autorités d'enquête n'étaient pas en mesure de déterminer de façon unanime les causes de l'écroulement du mur. En mai 1996, le Parquet décida de classer l'affaire sans suite. Par citation directe devant le tribunal correctionnel de Luxembourg, les requérants ont sollicité la condamnation pénale des responsables des sociétés G. et M. pour avoir causé involontairement la mort de M. Henriques en ne s'étant pas conformés aux prescriptions minimales de sécurité et de santé à mettre en œuvre sur les chantiers; par ailleurs, ils ont demandé à obtenir une indemnisation pour le préjudice matériel et moral qu'ils avaient subi. Le tribunal correctionnel a déclaré leur citation directe irrecevable au motif qu'en vertu de l'article 115 du code des assurances sociales (ci-après : le CAS), les victimes ou leurs ayants

droit ne peuvent agir judiciairement en dommages et intérêts contre l'employeur, sauf en cas d'accident du travail provoqué intentionnellement. Ce jugement a été confirmé en appel et le pourvoi en cassation introduit par les requérants a été rejeté par la Cour de cassation en 2000.

Les requérants dénonçaient l'absence d'enquête effective sur les circonstances du décès de leur mari et père. Par ailleurs, ils soutenaient n'avoir pas eu accès à un tribunal du fait de l'application de l'article 115 du CAS et n'avoir pas disposé d'un recours effectif afin de faire établir les circonstances du décès de leur proche. Ils invoquaient les articles 2, 6, § 1 et 13 de la Convention.

Concernant l'article 2 de la Convention, la Cour EDH estime qu'en décidant de ne pas retenir la proposition du contrôleur de l'ITM d'effectuer une expertise, le Parquet a empêché de clarifier des zones d'ombre qui subsistaient dans le dossier à l'issue de l'enquête préliminaire. Le ministère public ne saurait ainsi passer pour avoir permis d'établir la cause du décès et d'en identifier et sanctionner les responsables. Selon la Cour EDH, il importait particulièrement que le Parquet mène l'enquête avec diligence, dans la mesure où il ne pouvait ignorer que l'article 115 du CAS empêchait la famille du défunt d'obtenir des explications des entrepreneurs sur leurs actions et omissions. Dès lors, la Cour EDH conclut que l'enquête n'a pas été "effective" et elle conclut de ce fait à la violation de l'article 2 sous l'angle procédural.

À l'égard de l'article 6, § 1, relevant que le droit luxembourgeois applicable au moment de l'accident ne reconnaissait pas aux requérants un "droit" de caractère civil propre à faire jouer l'article 6, § 1, de la Convention, la Cour conclut que cette disposition n'est pas applicable et, partant, qu'elle n'a pas été violée.

Enfin, en ce qui concerne l'article 13, le gouvernement luxembourgeois n'ayant pas établi que les requérants disposaient d'un recours effectif pour obtenir un dédommagement à l'issue de l'enquête inefficace, la Cour conclut à la violation de l'article 13.

Cour européenne des droits de l'homme, arrêt du 09.05.06, Pereira Henriques / Luxembourg

1A/28821-A

[ALP]

Convention européenne des droits de l'homme - Droit à un procès équitable - Durée excessive d'une procédure visant à contester le montant d'une indemnité d'expropriation - Loi italienne introduisant la possibilité de dénoncer les durées excessives de procédure ("loi Pinto") - Violation de l'article 6 de la Convention - Protection de la propriété - Caractère inadéquat d'une indemnité d'expropriation résultant d'un problème systémique dans l'ordre juridique de l'État concerné - Violation de l'article 1 du Protocole n° 1

Appelée, dans le cadre de neuf affaires similaires, à se prononcer, d'une part, sur la légalité, au regard du droit à un procès équitable dans un délai raisonnable, de la loi italienne n° 89 du 24 mars 2001, connue sous le nom de "loi Pinto", laquelle a instauré un recours devant les juridictions italiennes pour dénoncer les durées excessives de procédure, et, d'autre part, sur la légalité d'une procédure d'expropriation dans la seule affaire Scordino, la Cour EDH a reconnu non seulement une violation de l'article 6, § 1, de la Convention, mais également une violation de l'article 1 du Protocole n° 1.

Dans l'affaire Scordino, les requérants sont propriétaires par succession depuis 1992 d'un terrain qui avait été exproprié en 1983 en vue de construire des habitations. Ils sont parties à une procédure introduite par le défunt en 1990, et visant à contester notamment le montant de l'indemnité d'expropriation fixée. Conformément à la "loi Pinto", les requérants ont saisi la Cour d'appel d'une demande d'indemnisation pour la durée de la procédure à laquelle ils avaient été parties. En juillet 2002, la Cour d'appel a reconnu que la durée de la procédure était excessive et a en conséquence alloué aux requérants la somme globale de 2450 EUR, au titre du dommage moral uniquement, et a procédé à une compensation des frais de procédure.

Les requérants dans les huit autres affaires se plaignaient de n'avoir pas obtenu de réparation adéquate, bien que les juridictions italiennes aient jugé, en application de la "loi Pinto", que les procédures civiles auxquelles ils étaient parties avaient connu une durée excessive. Dans chacune de ces affaires, les juridictions italiennes ont conclu que les procédures litigieuses avaient dépassé une durée raisonnable et ont alloué une somme d'argent aux requérants en réparation du dommage subi, d'un montant compris entre 1 000 EUR et 5 000 EUR selon les cas.

Invoquant l'article 6, § 1, de la Convention, les requérants dans chacune de ces neuf affaires dénonçaient la durée excessive des procédures auxquelles ils avaient été parties et le montant dérisoire des dommages leur ayant été accordés par les juridictions italiennes. Dans l'affaire Scordino, les requérants se plaignaient également de l'iniquité de la procédure d'indemnisation faisant suite à l'expropriation de leur terrain. Par ailleurs, sur le fondement de l'article 1 du Protocole n° 1, ils dénonçaient l'atteinte portée à leur droit au respect de leurs biens résultant du montant de l'indemnité d'expropriation versée, et de l'application rétroactive de la loi n° 359 de 1992 établissant les critères de calcul des indemnités d'expropriation.

La Cour EDH devait tout d'abord traiter l'exception préliminaire soulevée par le gouvernement italien concernant la qualité de victime des requérants. Selon ce gouvernement, en accordant une indemnité aux requérants, les juridictions italiennes ont non seulement reconnu la violation du droit à un procès dans un délai raisonnable mais aussi réparé le préjudice subi. La Cour EDH juge à cet égard qu'il appartient à elle-même de vérifier, d'une part, s'il y a eu reconnaissance par les autorités, au moins en substance, d'une violation d'un droit protégé par la Convention et, d'autre part, si le redressement peut être considéré comme approprié et suffisant. Selon la Cour EDH, il ne prête pas à controverse qu'il y a eu un constat de violation de la Convention du fait de la durée excessive des procédures. Quant aux caractéristiques du redressement, la Cour EDH rappelle que la lenteur d'un recours compensatoire peut en affecter le caractère adéquat. Le délai de quatre mois prévu par la

"loi Pinto" respecte l'exigence de célérité requise pour un recours effectif. Cependant, un risque subsiste concernant les pourvois en cassation puisque aucune durée maximale pour un prononcé n'a été fixée. La Cour EDH estime que, même si le délai fixé par la loi pour statuer a parfois été dépassé, la durée de la procédure reste malgré tout raisonnable. Toutefois, elle juge inadmissible que les requérants, excepté dans l'affaire Scordino, aient dû attendre plusieurs mois, et parfois même tenter une procédure d'exécution avant de percevoir l'indemnisation leur ayant été allouée.

La Cour EDH insiste sur le fait que, pour être efficace, un recours indemnitaire doit être accompagné de dispositions budgétaires adéquates afin qu'il puisse être donné suite, dans les six mois suivant la date du dépôt au greffe, aux décisions d'indemnisation des Cours d'appel, qui, selon la loi Pinto, sont immédiatement exécutoires. De même, en ce qui concerne les frais de procédure, certaines dépenses fixes (telles que celles relatives à l'enregistrement de la décision judiciaire) peuvent réduire fortement les efforts déployés par les requérants en vue d'obtenir une indemnisation. La Cour EDH attire l'attention du gouvernement concerné sur ces différents aspects dans le souci d'éradiquer à la source des problèmes pouvant donner lieu à des recours ultérieurs.

Quant à l'évaluation du montant de l'indemnisation allouée par les juridictions italiennes, la Cour EDH détermine ce qu'elle aurait accordé dans la même situation. Elle note que dans ces neuf affaires, les montants alloués par les juridictions italiennes représentent selon les cas, au minimum 8% et au maximum 27% de ce qu'elle octroie généralement dans des affaires italiennes similaires.

Pour conclure, la Cour EDH considère que différentes exigences n'ont pas été satisfaites et que les redressements se sont donc révélés insuffisants. Elle estime dès lors que les requérants peuvent toujours se prétendre "victimes" d'une violation de l'exigence du "délai raisonnable" et rejette l'exception préliminaire soulevée par le Gouvernement.

En ce qui concerne la durée excessive de la procédure, la Cour EDH réaffirme l'importance

qu'elle attache à ce que la justice ne soit pas administrée avec des retards propres à compromettre l'efficacité et la crédibilité. La situation de l'Italie à ce sujet n'a pas, relève-t-elle, suffisamment changé pour remettre en cause l'évaluation selon laquelle l'accumulation de manquements est constitutive d'une pratique incompatible avec la Convention. La Cour EDH note que dans ces neuf affaires, les juridictions italiennes ont constaté un dépassement du délai raisonnable. Toutefois, le fait que la procédure "Pinto", examinée dans son ensemble, n'ait pas fait perdre aux requérants leur qualité de "victimes" constitue une circonstance aggravante dans un contexte de violation de l'article 6, § 1 pour dépassement du délai raisonnable.

Par conséquent, la Cour EDH estime que la durée des procédures litigieuses est excessive et ne répond pas à l'exigence du "délai raisonnable". Elle conclut donc dans chacune de ces neuf affaires à la violation de l'article 6, § 1 sur ce point.

En ce qui concerne les griefs soulevés dans l'affaire Scordino relatifs à l'article 1 du Protocole n° 1, la Cour EDH estime que l'ingérence dans le droit des requérants au respect de leurs biens était prévue par la loi et poursuivait une cause d'utilité publique. Sur la proportionnalité de cette ingérence, la Cour EDH constate que l'indemnisation accordée aux requérants, calculée selon les critères de la loi n° 359 de 1992, est largement inférieure à la valeur marchande du bien en question, sans qu'aucune raison d'utilité publique ne le justifie. Ainsi, les requérants ont dû supporter une charge disproportionnée et excessive qui ne peut être justifiée par un intérêt général légitime poursuivi par les autorités. Dès lors, la Cour EDH conclut à la violation de l'article 1 du Protocole n° 1.

En outre, en ce qui concerne la violation alléguée de l'article 6 en raison de l'absence d'équité de la procédure, la Cour EDH rappelle qu'avant l'entrée en vigueur de la loi de 1992, la loi applicable au cas d'espèce prévoyait le droit d'être indemnisé à concurrence de la pleine valeur marchande du bien. Ainsi, du fait de l'application de la loi de 1992, les requérants ont subi une diminution substantielle de leur indemnisation. Le gouvernement n'a pas, à

l'estime de la Cour EDH, démontré que les considérations invoquées par lui - à savoir des considérations budgétaires et la volonté du législateur de mettre en œuvre un programme politique - permettaient de faire ressortir l'"intérêt général évident et impérieux" requis pour justifier l'effet rétroactif, que la Cour EDH a reconnu dans certains cas. Dès lors, elle conclut à la violation de l'article 6, § 1 sur ce point.

Sous l'angle de l'article 46 (force obligatoire et exécution des arrêts), la Cour EDH note que des centaines d'affaires portant sur les indemnités accordées par des Cours d'appel italiennes dans le cadre de procédures "Pinto" sont actuellement pendantes devant la Cour EDH. Elle invite l'Italie à prendre toutes les mesures nécessaires pour faire en sorte que les décisions nationales soient non seulement conformes à la jurisprudence de la Cour, mais encore exécutées dans les six mois suivant leur dépôt au greffe. En outre, la Cour EDH estime que la violation de l'article 1 du Protocole n° 1 découlant de l'impossibilité d'obtenir une indemnité d'expropriation "raisonnablement en rapport avec la valeur du bien", résulte d'un problème systémique. Elle, qui a déjà été saisie de quelques dizaines d'affaires similaires, pourrait être à l'avenir saisie de nombreuses requêtes bien fondées, cette situation concernant un grand nombre de personnes. La Cour EDH estime que pour satisfaire à ses obligations découlant de l'article 46, l'Italie devrait, avant tout, supprimer tout obstacle à l'obtention d'une indemnité en rapport raisonnable avec la valeur du bien exproprié, et garantir ainsi par des mesures légales, administratives et budgétaires appropriées la réalisation effective et rapide du droit en question relativement aux autres demandeurs concernés par des biens expropriés.

Cour européenne des droits de l'homme, arrêt du 29.03.06, Scordino et autres / Italie

IA/28820-A

[ALP]

Convention européenne des droits de l'homme - Protection de la propriété - Interdiction de la discrimination - Allocation pour "diminution de la rémunération" et allocation de retraite - Différences fondées sur le sexe dans les

conditions d'attribution - Non-violation de l'article 1 du Protocole n° 1 et de l'article 14

Appelée, dans le cadre de quatre affaires similaires, à se prononcer sur la légalité des différences fondées sur le sexe dans les conditions d'attribution de certaines allocations liées à un accident de travail ou une maladie professionnelle, la Cour EDH a conclu à la non-violation de l'article 14 (interdiction de la discrimination) de la Convention combiné avec l'article 1 du Protocole n° 1 (protection de la propriété).

Les requérants, deux hommes et deux femmes ressortissants britanniques, se plaignaient tous de différences fondées sur le sexe dans les conditions d'attribution de l'"allocation pour diminution de la rémunération" (REA) et de l'"allocation de retraite" (RA), qui sont des prestations en fonction du revenu destinées à compenser pour les salariés ou ex-salariés victimes d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle la perte de leur capacité de gain ainsi occasionnée. Avant 1986, les bénéficiaires de la REA qui partaient à la retraite continuaient à percevoir leur allocation, qui leur était alors versée en sus de leur pension légale de retraite. A partir de 1986, des mesures législatives successives ont cherché à supprimer cette allocation ou à la réduire pour les ayants droit n'étant plus en âge de travailler, en instaurant des conditions d'extinction automatique ou de limitation liées aux âges prévus par le régime légal des pensions de vieillesse, à savoir 65 ans pour les hommes et 60 ans pour les femmes. Les requérants se sont tous vu accorder, à un moment de leur carrière, le bénéfice de la REA.

Les deux requérants féminins se plaignaient de ce qu'un homme du même âge qu'eux aurait continué à percevoir la REA ou une REA non gelée. Les deux hommes se plaignaient de ce qu'une femme dans la même situation qu'eux aurait été réputée avoir pris sa retraite avant l'entrée en vigueur des nouvelles règles, plus sévères, de 1989 et aurait donc eu droit à une REA gelée à vie.

Les affaires de tous les requérants ont été jointes par le Commissaire à la sécurité sociale, qui a adressé deux questions préjudicielles à la Cour de justice CE. Celle-ci a rendu son arrêt le

23 mai 2000 dans l'affaire Regina Virginia Hepple, Anna Stec, Patrick Vincent Lunn, Oliver Kimber et Sybil Spencer / Adjudication Officer (aff. C-196/98), dans lequel elle a jugé que les critères discriminatoires en rapport avec la REA n'étaient pas incompatibles avec le droit européen dès lors qu'ils étaient liés à la perception de prestations de vieillesse et qu'ils échappaient donc au champ d'application de la directive 79/7/CEE sur la mise en œuvre progressive du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière de sécurité sociale. Le 31 juillet 2000, le Commissaire, se conformant à la décision de la Cour de justice CE, a radié du rôle les affaires des requérants qui étaient appelants devant lui et accueilli les recours là où un arbitre était appelant devant lui.

Les requérants se sont plaint devant la Cour EDH d'avoir subi une discrimination fondée sur le sexe à la suite de modifications législatives ayant lié le régime de la REA à celui des retraites. Ils invoquaient tous l'article 1 du Protocole n° 1 à la Convention combiné avec l'article 14 de la Convention.

La Cour EDH, après avoir présenté la directive 79/7/CEE et la jurisprudence de la Cour de justice CE à cet égard, considère que tant la décision politique de mettre fin au versement de la REA au profit des personnes qui auraient de toute façon cessé d'occuper un emploi rémunéré que le choix, pour atteindre cet objectif, de lier l'âge limite pour la REA à la "fin de la vie active" théorique ou à l'âge légal de la retraite poursuivaient un but légitime et étaient raisonnablement et objectivement justifiés. Elle a donc examiné la question de savoir si le traitement différencié des hommes et des femmes par le régime légal de la retraite était acceptable au regard de l'article 14.

À cet égard, la Cour EDH remarque que c'est en 1940, bien avant l'adoption de la Convention, que pour la première fois au Royaume-Uni le législateur a introduit une différence entre les hommes et les femmes quant à l'âge légal du départ à la retraite. Cette disparité a été adoptée afin d'atténuer l'inégalité et le désavantage financiers qui résultaient pour la femme du fait que son rôle consistait traditionnellement à s'occuper, sans rémunération, de sa famille au sein de son foyer

plutôt que d'exercer une occupation professionnelle rémunérée. À son origine, dès lors, la différence établie entre les hommes et les femmes quant à l'âge légal du départ à la retraite visait à corriger des "inégalités factuelles" entre les premiers et les secondes, et la Cour EDH considère donc qu'elle était objectivement justifiée au regard de l'article 14 de la Convention.

Elle ajoute que la différence en cause a continué à être justifiée jusqu'au moment où, la situation sociale ayant changé, on a pu considérer que les femmes n'étaient plus substantiellement désavantagées à cause d'une vie professionnelle plus brève. De par sa nature même, ce changement doit avoir été progressif, et il serait difficile, voire impossible, de pointer un moment particulier où l'injustice résultant pour les hommes d'une disparité entre les âges légaux de départ à la retraite a commencé à peser plus lourd que la nécessité de corriger le désavantage dont souffraient les femmes. La Cour EDH dispose néanmoins de certaines indications à cet égard. Ainsi, dans le Livre blanc de 1993, le gouvernement britannique affirmait que le nombre de femmes titulaires d'un emploi rémunéré était passé de 37% en 1967 à 50% en 1992.

D'après les informations dont la Cour EDH dispose, le gouvernement britannique a fait un premier pas concret en direction de l'établissement d'un même âge de départ à la retraite pour les hommes et pour les femmes avec la publication en décembre 1991 d'un Livre vert. On pourrait sans doute, dit la Cour EDH, soutenir que cette démarche aurait pu ou dû être accomplie plus tôt. Toutefois, selon elle, le développement de la parité dans la vie professionnelle des hommes et des femmes est un processus graduel au sujet duquel les autorités nationales sont les mieux placées pour émettre une appréciation. De surcroît, il est significatif que beaucoup d'États contractants maintiennent toujours une différence entre les hommes et les femmes quant à l'âge légal du départ à la retraite. Eu égard à la justification originelle de la mesure, qui était censée corriger une inégalité financière entre les sexes, à la lenteur naturelle du processus d'évolution dans les vies professionnelles des femmes et à l'absence d'uniformité à cet égard parmi les États contractants, la Cour EDH estime que le

Royaume-Uni ne peut être critiqué pour ne pas s'être engagé plus tôt sur la voie d'un âge légal unique de départ à la retraite.

Par ailleurs, la Cour EDH estime qu'il n'était pas déraisonnable pour le gouvernement britannique, une fois qu'il avait décidé d'entamer un processus d'égalisation, de mener un processus de consultation et de contrôle et que l'on ne peut blâmer le Parlement pour avoir décidé en 1995 d'introduire un processus de réforme lent et par étapes, compte tenu des implications extrêmement importantes et graves pour les femmes comme pour l'économie en général.

En conclusion, la Cour EDH admet que la différence existant entre les hommes et les femmes au Royaume-Uni quant à l'âge légal du départ à la retraite visait à l'origine à corriger le désavantage dont souffraient les femmes sur le plan économique. Cette différence a continué à être raisonnablement et objectivement justifiée pour ce motif jusqu'à une époque où les changements intervenus aux plans social et économique avaient fait disparaître la nécessité d'un traitement spécial des femmes. Les décisions du gouvernement britannique quant au calendrier de la réforme et aux moyens précis de redresser l'inégalité en cause n'étaient pas manifestement déraisonnables. De même, la décision de lier au régime des retraites le droit à percevoir la REA était raisonnablement et objectivement justifiée, ladite prestation étant destinée à compenser une diminution de la capacité de gain subie par une personne au cours de sa vie active. En conséquence, il n'y a pas eu en l'espèce violation de l'article 14 combiné avec l'article 1 du Protocole n° 1.

Cour européenne des droits de l'homme, arrêt du 12.04.06, Stec et autres / Royaume-Uni

IA/ 27355-B

[ALP]

Cour AELE

Espace économique européen - Sécurité sociale des travailleurs migrants - Règlement 1408/71 - Allocation familiale supplémentaire - Condition de résidence régionale - Discrimination - Justification

Le règlement n° 1408/71, relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés, aux travailleurs non salariés et aux membres de leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté, dispose, dans son article 73, que le travailleur salarié ou non salarié soumis à la législation d'un État membre a droit, pour les membres de sa famille qui résident sur le territoire d'un autre État membre, aux prestations familiales prévues par la législation du premier État, comme s'ils résidaient sur le territoire de celui-ci, sous réserve des dispositions de l'annexe VI. La Cour AELE a jugé que cette disposition ne s'oppose pas à une exigence de résidence régionale comme condition pour bénéficier d'une allocation familiale supplémentaire. Elle relève, à cet égard, que :

"Article 73 of Regulation 1408/71 goes together with the rule laid down in Article 13(2)(a) in Title II of that Regulation, which stipulates that a worker employed in the territory of one EEA State shall be subject to the legislation of that State even if he or she resides in the territory of another EEA State. That arrangement stems from the objective of the Regulation to guarantee all workers who are EEA nationals, and who move within the EEA, equal treatment with regard to different national laws and the enjoyment of social security benefits irrespective of the place of their employment or of their residence. Article 73 must be interpreted uniformly in all Contracting Parties regardless of the arrangements made by national law on the acquisition of entitlement to family benefits (...).

Article 73 of Regulation 1408/71 does not itself confer any entitlement to family benefits. Such benefits are granted on the basis of the relevant provisions of national law (...). Accordingly, Article 73 does not limit the rights of the Contracting Parties to determine the conditions for entitlement to family benefits, provided that migrant workers are, with respect to their family

residing in another EEA State, treated equally with national workers in the State of employment. In this respect, Article 73 clarifies that for the purpose of a worker's family benefits, a requirement of residence in the State in which the worker has his place of employment may not be imposed in relation to the worker's family living outside that State, once the worker, under Article 13 paragraphs (1) and (2)(a), is subject to the social security legislation, including legislation on family benefits, of that State.

Considering the above, the Court holds that Article 73 of Regulation 1408/71 is not to be interpreted to the effect that the family of a migrant worker is to be regarded as residing at the actual place of employment and thereby automatically entitled to regional benefits such as the one in question. Such an interpretation follows neither from the wording of the Article, which only points to the legislation of the State in which the worker has his or her place of employment; nor does it follow from the purpose of the Regulation (...) that a worker living with his or her family outside the state of employment and therefore outside the designated area, should necessarily receive more favourable treatment than workers living with their families in Norway but outside the designated area." (points 48-50)

En revanche, la Cour AELE a jugé qu'une telle exigence de résidence régionale constitue une discrimination indirecte à l'encontre des travailleurs migrants. Celle-ci serait toutefois justifiée pour des raisons tenant à la promotion d'un établissement durable dans la région désignée. Elle observe, à cet égard, que :

"(...), the Court must examine whether the regional residence requirement in question is in breach of Article 3(1) of Regulation 1408/71. In the context of the EEA Agreement, Article 3(1) is to ensure, in accordance with Article 28 EEA, equal treatment in matters of social security, without distinction based on nationality, by abolishing all discrimination deriving from the national legislation of the EEA States (...).

The regional residence requirement in question applies equally to national and migrant workers, and is therefore not directly discriminatory. However, the requirement of equal treatment in Article 3(1) of Regulation 1408/71 prohibits not only direct discrimination based on nationality,

but also indirect discrimination which, through the application of other distinguishing criteria, leads in fact to the same result.

A provision of national law must be regarded as indirectly discriminatory if it is intrinsically liable to affect migrant workers more than national workers, and if there is a consequent risk that it will place the former at a particular disadvantage. It is not necessary in this respect to find that the provision in question does in practice affect a substantially higher proportion of migrant workers. It is sufficient that it is liable to have such an effect (...). A regional residence requirement such as the one in question is liable to operate to a particular disadvantage for migrant workers, since within the relevant group - parents subject to Norwegian legislation on family allowance - most of the workers who fulfil the regional residence requirement for receiving the Finnmark supplement are likely to be Norwegian nationals. In this respect, it does not matter whether the requirement also negatively affects national workers (...).

Next, it needs to be examined whether the contested measure can be objectively justified. The Finnmark supplement was introduced as a part of a package of measures with the overall aim of promoting sustainable settlement in the designated area, where there has been a decline in population, and where living conditions are particularly difficult due to inter alia harsh climate, vast distances and sparse population. The residence requirement in question therefore stems from a regional policy goal - to prevent an area from being depopulated - which can in principle be regarded as a legitimate aim (...).

Whereas certain other measures included in the Finnmark package seem to directly be aimed at promoting business and industry in order indirectly to promote sustainable settlement, there is no indication in appropriation bills or Government Reports to Parliament dealing with the Finnmark package that the aim of the supplement is to promote business and industry. Rather, the Court is convinced that the aim of the supplement, which was introduced in 1989 prior to the other measures constituting the Finnmark package, is to promote a sustainable settlement directly (...).

In order to be justified, the residence requirement must be suitable for securing the objective which it pursues, and must not exceed what is necessary in order to achieve it, so as to accord with the principle of proportionality.

As concerns the suitability of the contested measure, the Court finds that families residing in an area obviously contribute to the sustainable settlement of that area. Moreover, ensuring that children grow up in a certain area is especially important for maintaining or increasing its population. It is clear that people who have been raised in a given area will be more attached to that area, emotionally and otherwise, than people who have not been raised there. Granting a benefit to families residing with children in the designated area is a measure capable of motivating them to maintain a residence or to settle there. The regional residence requirement in question is therefore suitable to attain the particular aim pursued.

The Applicant suggests that the aim of the Finnmark supplement could be equally well attained if it were also granted to migrant workers employed in the designated area. The Defendant argues that families residing in a particular area are likely to contribute to and integrate in the local society more than commuters, and that extending the Finnmark supplement to commuters could contradict the aim of promoting sustainable settlement in the designated area. The Court shares the Defendant's view. In that regard, the number of commuting migrant workers affected is irrelevant. As to whether less restrictive measures than the Finnmark supplement would have sufficed, the Court notes that the Finnmark supplement supports in an objective way all families bringing up children up to the age of 18 in the designated area irrespective of their particular needs. Other measures pointed out by the Applicant are directed towards certain groups of families defined in a narrower way, such as those families that have children of child-care age. Bearing this in mind, the Court holds that the Defendant has sufficiently shown that other equally efficient but less restrictive means do not exist." (points 54-61)

EFTA COURT, Judgement of 03.05.06, E 3/05, EFTA Surveillance Authority / The Kingdom of Norway
www.eftacourt.lu

IA/28754-A

[JHS]

II. Juridictions nationales

1. États membres

Allemagne

Droit communautaire - Principes - Égalité de traitement et non-discrimination - Rémunération des fonctionnaires allemands - Allocations familiales - Conditions d'octroi - Mariage - Exclusion en cas de partenariat enregistré - Absence de violation des principes de droit supérieur

Le Bundesverwaltungsgericht s'est prononcé sur la question de savoir si un fonctionnaire, partenaire dans le cadre d'un partenariat enregistré, avait droit aux allocations familiales en vertu de la loi portant rémunération des fonctionnaires (Bundesbesoldungsgesetz, ci-après "BBesG"), qui prévoit, dans son article 40, paragraphe 1er, un droit aux allocations familiales, entre autres, pour le fonctionnaire marié.

Selon la haute juridiction administrative, un tel droit ne découle ni d'une application directe ni d'une application par analogie de la disposition du BBesG. Le fonctionnaire en question ne peut pas être considéré comme un fonctionnaire marié, le partenariat enregistré n'étant pas un "mariage" dans la langue courante mais un état civil spécifique. Une application par analogie de cette disposition est également exclue parce que le législateur a sciemment renoncé à introduire un tel droit pour les partenaires d'un partenariat enregistré.

L'exclusion des partenaires enregistrés de l'article 40 précité ne viole pas, selon le Bundesverwaltungsgericht, le droit de rang supérieur. Ainsi, le principe de l'égalité de traitement n'exige pas que le partenaire d'un partenariat enregistré soit traité de la même

manière qu'un fonctionnaire marié. Par contre, l'existence d'un mariage justifie suffisamment ce traitement préférentiel des personnes mariées. La protection particulière de la loi fondamentale dont profite seulement le mariage est, en outre, en soi une raison qui justifie ce traitement différencié. De plus, la directive 2000/78/CE ne s'oppose pas non plus à l'exclusion du droit aux allocations familiales du partenaire d'un partenariat enregistré. La directive n'exige pas qu'un élément de la rémunération accordé aux employés mariés le soit également aux employés qui sont partenaires d'un partenariat enregistré, mais elle s'applique au contraire, selon son considérant 22, sans préjudice des lois nationales relatives à l'état civil et des prestations qui en dépendent. Dans le cadre d'affaires concernant l'attribution d'allocations familiales à des fonctionnaires européens, la Cour de justice a, dans son arrêt du 31 mai 2001 (aff. C-122/99 et C-125/99), souligné que le traitement différencié, au niveau salarial, du partenariat enregistré par rapport au mariage ne constitue pas une discrimination en raison du sexe ou de l'orientation sexuelle.

Bundesverwaltungsgericht, arrêt du 26.01.06, 2 C 43/04, dans NJW 2006, p. 1828

IA/28528-A

[KPS]

Autriche

Responsabilité de l'État - Transposition incorrecte de la directive 2002/58 concernant la vie privée et les communications électroniques - Préjudice causé à un particulier par des courriels à finalité de prospection directe (SPAM) - Défaut de preuve du préjudice subi

Le Verfassungsgerichtshof a rejeté le recours d'un avocat visant à obtenir une indemnité de 1600 euros au titre de la responsabilité de l'État pour transposition incorrecte de la directive 2002/58, concernant le traitement des données à caractère personnel et la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques (directive vie privée et communications électroniques). Le demandeur faisait valoir que l'article 13 de ladite directive prévoit que l'utilisation du courrier électronique à des fins de prospection directe ne peut être

autorisée que si elle vise des abonnés ayant donné leur consentement préalable. Or, l'article 107 de la loi fédérale relative aux télécommunications (BGBl. I, n° 70/2003) autorise expressément la possibilité de communiquer du courrier électronique sans pareil consentement préalable à des entrepreneurs, même s'il s'agit, comme en l'espèce, de particuliers. Cette transposition incorrecte aurait eu pour conséquence une série de courriels quotidiens contenant des prospections directes (SPAM), causant au demandeur, selon ses dires, un préjudice non négligeable puisque son secrétariat devait consacrer plusieurs minutes par jour afin d'effacer ces courriels susceptibles en outre de contenir des virus.

Bien que le gouvernement ait admis la transposition incorrecte de la disposition communautaire, le Verfassungsgerichtshof a rejeté le recours. Selon celui-ci, d'une part, le demandeur ne pouvait démontrer que l'effacement desdits courriels avait effectivement causé un préjudice financier. D'autre part, le requérant ne pouvait démontrer que la transposition défectueuse avait provoqué une augmentation des courriels provenant d'expéditeurs autrichiens qui auraient au contraire renoncé à l'envoi de ces courriels si ladite directive avait été transposée correctement. De plus, le demandeur restait en défaut de prouver le montant exact des frais de personnel supplémentaires ou l'atteinte à l'efficacité de son personnel liée à l'effacement des courriels SPAM.

Verfassungsgerichtshof, arrêt du 17.03.06, A8/05

IA/28818-A

[ALP]

Belgique

Droit national - Responsabilité de l'État - Responsabilité pour les fautes des organes du pouvoir législatif - Limites - Immunité parlementaire - Portée - Ecrits et déclarations des parlementaires individuels - Travaux parlementaires d'une commission d'enquête

créée en application de l'article 56 de la Constitution - Inclusion

Dans sa décision du 28 juin 2005 (voir *Reflets* n° 3/2005, décision IA/27378-A), la cour d'appel de Bruxelles avait déclaré que l'État belge pouvait être responsable du chef du dommage causé par les fautes commises par le pouvoir législatif et que ni l'article 58 de la Constitution, consacrant l'immunité civile et pénale des membres des Chambres, ni le principe de séparation des pouvoirs ne s'y opposaient. Partant, cette juridiction avait reconnu la responsabilité d'une commission d'enquête parlementaire sur les sectes pour avoir rédigé de manière imprudente son rapport sur les pratiques illégales des sectes.

Par son arrêt du 1er juin 2006, la Cour de cassation a cassé cet arrêt et renvoyé l'affaire devant le Hof van Beroep Gent, en soulignant tout d'abord que l'article 144 de la Constitution - qui place tous les droits civils sous la protection du pouvoir judiciaire - ne permet pas au juge de contrôler, directement ou indirectement, la manière dont le Parlement exerce son droit d'enquête ni la manière dont les parlementaires expriment leur opinion.

La juridiction belge a ensuite mis en évidence le fait que l'immunité parlementaire sert un objectif légitime : la protection de la liberté d'expression au sein du Parlement et le maintien de la séparation des pouvoirs entre le législateur et le juge. Ainsi, le fait de décider que le juge ne peut pas apprécier si l'opinion exprimée par un parlementaire ou par une commission parlementaire est constitutive de faute et donc susceptible d'entraîner la responsabilité de l'État fédéral ne constitue pas une violation disproportionnée du droit d'accès à la justice. Cette liberté englobe non seulement les déclarations verbales des parlementaires individuels mais aussi leurs écrits. Elle s'applique par ailleurs à tous les travaux parlementaires, en ce compris ceux d'une commission d'enquête créée en application de l'article 56 de la Constitution et de la loi sur les enquêtes parlementaires.

La Cour de cassation a donc estimé que, si les citoyens avaient le droit d'introduire, à l'encontre de l'État, une demande

d'indemnisation fondée sur une opinion exprimée de façon prétendument négligente dans le cadre de travaux parlementaires, cette liberté d'expression s'en trouverait limitée. Partant, en considérant que l'article 58 de la Constitution n'excluait pas la responsabilité de l'État belge du chef de l'expression d'une opinion fautive et dommageable dans le cadre des travaux d'une commission d'enquête parlementaire, la cour d'appel a limité, à tort, la portée de la liberté d'expression y garantie.

Cour de cassation, arrêt du 01.06.2006, Nr. C.05.0494.N. L'arrêt est publié sur le site internet de la Cour de cassation, www.cass.be.

IA/27378-B

[EVH]

Chypre

Actes des institutions - Directives - Exécution par les États membres - Directive 2003/109/CE relative aux ressortissants de pays tiers résidents de longue durée - Absence d'obligation pour les autorités des États membres d'en assurer l'exécution avant l'expiration du délai de transposition

Dans une décision du 28 juillet 2006, la Cour suprême a jugé que les dispositions de la directive 2003/109/CE relative aux ressortissants de pays tiers résidents de longue durée ne pouvaient pas être appliquées avant que le délai de transposition fixé pour la mettre en œuvre n'eût expiré.

Cette décision est le résultat d'un appel contre un arrêt de la Cour suprême (15.05.06, aff. jointes n°s 1652/05 et 1653/05) siégeant en tant que juridiction administrative de première instance, confirmant la décision de l'autorité administrative compétente de rejeter la demande du requérant de voir son permis de séjour renouvelé. Le juge de première instance s'était en grande partie aligné sur une précédente décision prise en première instance par la chambre administrative de la Cour (18.11.05, aff. n° 1012/05) à propos d'une demande similaire. Dans cette première décision, la Cour, après un examen approfondi de la jurisprudence de la Cour de justice sur la nécessité d'assurer l'efficacité des directives conformément aux articles 5, alinéa 2, CE, et

189, alinéa 3, CE, avait conclu que l'autorité administrative compétente était obligée d'interpréter le droit national, dans toute la mesure du possible, à la lumière du texte et de la finalité de la directive même si le délai de transposition fixé pour la mettre en œuvre n'avait pas encore expiré au moment où la décision administrative était adoptée. Le juge avait constaté que l'administration n'avait pas pris en compte cet aspect en menant son enquête pour accorder au demandeur le statut de résident de longue durée à Chypre et avait, pour ce motif, annulé l'acte litigieux. Dans sa décision en première instance dans les affaires n°s 1652/05 et 1653/05, la Cour suprême a suivi le même raisonnement, mais, constatant que la directive 2003/109/CE avait été prise en compte par l'administration lors de l'examen du cas des requérantes, a confirmé l'acte contesté. Il faut noter que les deux décisions concernant lesdites affaires ont été prises avant l'expiration du délai de transposition de la directive.

Saisie de l'appel interjeté par les époux, déboutés dans les affaires n°s 1652/05 et 1653/05, la Cour suprême a, en deuxième instance, confirmé la décision de la Cour rendue en première instance. Toutefois, elle a estimé que la directive 2003/109/CE ne pouvait pas être appliquée s'agissant d'une décision de l'administration intervenant avant que le délai fixé pour la mise en œuvre n'ait expiré. La Cour a mis en exergue le fait que les États membres ont la liberté d'utiliser le délai prévu pour choisir leur méthode de transposition et qu'ils ne sont pas obligés de transposer les dispositions de la directive en droit national avant l'expiration du délai fixé par celle-ci. Elle en a, dès lors, conclu dans son dispositif que la directive ne pouvait, dans le cas d'espèce, être appliquée étant donné que le délai de deux ans y fixé n'avait pas expiré au moment où l'acte administratif avait été émis.

Cour suprême de la République de Chypre, 23.07.06, n° 55/06, Vera Joudine / la République de Chypre, Ministère de l'Intérieur, Registre de Population et Immigration, et Jaroslav Joudine / la République de Chypre, Ministère de l'Intérieur, Registre de Population et Immigration

1A/27467

[ANNM]

Danemark

Mandat d'arrêt européen - Conditions - Double incrimination - Conditions remplies pour une partie des infractions servant de base à la demande de remise

Par ordonnance du 13 septembre 2005, le Vestre Landsret (Cour d'appel de l'ouest) a confirmé la décision du ministère de la Justice du 16 juin 2005 d'exécuter un mandat d'arrêt européen émis le 3 mai 2005 par le parquet lituanien en vue de la remise d'un ressortissant danois recherché pour exercer à son encontre des poursuites pénales en raison de cinq faits constituant des infractions au code pénal lituanien et à la loi sur la comptabilité. La décision en cause avait été prise sur la base de l'article 10a, paragraphe 2, de la loi sur l'extradition (l'équivalent de l'article 2, paragraphe 1, de la décision-cadre du Conseil du 13 juin 2002 relative au mandat d'arrêt européen et aux procédures de remise entre États membres).

Le Vestre Landsret a jugé que les faits 1 et 2 ne relèvent pas du code pénal danois et qu'il n'est pas possible d'établir si les faits 3 sont prescrits au Danemark, le mandat d'arrêt n'indiquant pas la date de ces faits. Par conséquent, il a conclu que la condition portant sur la double incrimination n'était pas remplie en ce qui concerne les faits 1, 2 et 3.

En revanche, le Vestre Landsret a jugé que les faits 4 et 5, tels que décrits dans le mandat d'arrêt, auraient constitué des infractions au code pénal s'ils avaient été réalisés au Danemark et que, par conséquent, la condition portant sur la double incrimination était remplie en ce qui les concernait. Il a constaté que, selon les informations fournies dans le mandat d'arrêt, les infractions que constituent les faits 4 et 5 sont punies en Lituanie d'une peine d'un maximum supérieur au seuil minimal d'un an de prison prévu par l'article 10a, paragraphe 2, de la loi sur l'extradition. Par conséquent, il a conclu que les conditions prévues par cette disposition étaient remplies.

Enfin, le Vestre Landsret a jugé que le fait que les conditions pour la remise sont remplies en ce qui concerne certains faits alors qu'elles ne le sont pas en ce qui concerne d'autres n'a pas pour

effet que la décision d'exécuter le mandat d'arrêt ne peut pas être confirmée. L'article 10a, paragraphe 4, de la loi sur l'extradition dispose en effet que la remise pour l'exercice de poursuites pénales ou l'exécution d'une peine en raison de plusieurs infractions peut avoir lieu même si les conditions ne sont remplies qu'en ce qui concerne une de ces infractions.

Vestre Landsret, Ordonnance du 13.09.05, Ufr. 2006.7V, (5.afd. S-1769-05)

IA/27010-A

[JHS]

Espagne

Procédure - Publicité du nom des parties dans les décisions de la Cour constitutionnelle espagnole - Question de nature juridictionnelle - Rejet d'une demande de traitement confidentiel - Conditions

En Espagne, la publicité générale des décisions des juridictions ordinaires, en version papier ou sur Internet, effectuée tant directement par les soins du Consejo General del Poder Judicial que par plusieurs éditeurs juridiques, ne s'effectue dans tout les cas qu'en faisant figurer les initiales des noms des parties ou des noms explicitement fictifs, avec suppression des autres données personnelles des parties. Cette pratique a trouvé son fondement explicite dans la modification de l'article 266, paragraphe 1, de la loi organique du pouvoir judiciaire opérée par la loi organique 19/2003, du 23 décembre, selon laquelle l'accès au texte des arrêts, ou à certaines parties de ceux-ci, peut être restreint lorsqu'il pourrait porter atteinte à l'intimité personnelle, aux droits des personnes nécessitant une tutelle spéciale ou à la garantie de l'anonymat des victimes, ainsi que pour éviter que les arrêts puissent être utilisés dans des buts contraires aux lois.

La Cour constitutionnelle, dont la pratique de publication des arrêts et des ordonnances dans son recueil et sur Internet a été toujours différente - ceux-ci comportant, en règle générale, la publication des noms des parties -, a souligné cette différence par un arrêt de sa première chambre du 5 avril 2006, prononcé dans le cadre d'un recours pour la protection des droits fondamentaux, lorsqu'elle a rejeté la

demande accessoire du requérant de protéger l'anonymat des parties en ne faisant figurer dans la décision finale de la Cour constitutionnelle que les initiales de leurs noms ainsi que de ceux d'autres personnes pouvant y être mentionnées, tout en donnant gain de cause au requérant quant à sa prétention principale. Le requérant, qui invoquait la violation de ses droits de la défense par un arrêt d'une juridiction pénale le condamnant pour des délits d'abus de confiance et de détérioration de certains biens appartenant à son ex-épouse, invoquait à cet effet la protection de sa sécurité personnelle, en raison de sa condition de policier, ainsi que la protection de son prestige et de sa dignité personnelle et professionnelle.

La Cour constitutionnelle base sa décision, en premier lieu, sur l'analyse des dispositions de la Constitution espagnole et de la loi organique relative à la Cour qui imposent l'obligation de motiver les décisions juridictionnelles et de publier les arrêts et les opinions dissidentes dans le journal officiel, ainsi que sur le principe général de publicité des actes de procédure. À partir de ces dispositions, elle déduit l'existence d'une obligation de publicité des résolutions de la Cour constitutionnelle allant au-delà même de celle incombant aux juridictions ordinaires. Cette obligation de publicité comprendrait, en plus de la simple obligation "formelle" de publicité de certaines décisions de la Cour dans le journal officiel, une obligation "matérielle" de donner la plus grande accessibilité et diffusion publique à toutes les décisions de la Cour contenant de la jurisprudence constitutionnelle, indépendamment de leur nature et de la procédure où elles sont adoptées. Enfin, dans une conclusion qui ne semble néanmoins pas être complètement évidente, la Cour déduit que cette obligation de publicité exige une publication "intégrale" des décisions, celle-ci permettant de mettre en évidence l'impartialité de l'exercice de la justice constitutionnelle et assurant "le droit de toute personne d'être informée des circonstances, même personnelles, des affaires qui, de par leur importance, accèdent à la juridiction constitutionnelle; sans oublier le fait que, dans plusieurs cas, la connaissance de ces circonstances est nécessaire pour une compréhension correcte de l'application au cas d'espèce de la jurisprudence constitutionnelle".

Pour la Cour constitutionnelle, s'il est vrai que le principe général de publicité intégrale de ses décisions peut faire l'objet d'exceptions - et elle cite à cet égard sa pratique antérieure dans des cas où la protection de victimes ou des mineurs avait exigé l'anonymat, tout en affirmant le parallélisme de cette pratique avec le règlement de procédure et la jurisprudence de la Cour EDH -, ces exceptions ne doivent cependant être appréciées qu'en fonction des circonstances de chaque cas d'espèce, par une décision juridictionnelle, et seulement lorsque d'autres intérêts constitutionnels supérieurs l'exigent. Cette possibilité serait, en tout état de cause, d'une appréciation plus exceptionnelle s'agissant de la juridiction constitutionnelle que en ce qui concerne les décisions des juridictions ordinaires.

La Cour constitutionnelle conclut enfin à l'inexistence de ces circonstances exceptionnelles dans le cas d'espèce et rejette donc la demande du requérant.

Tribunal Constitucional. Sala primera. Sentencia num. 114/2006, de 5 de abril de 2006 (BOE du 09.05.06, num. 110, suplemento: <http://www.boe.es/boe/dias/2006/05/09/pdfs/T00088-00095.pdf>) ; et site Internet du Tribunal Constitucional: <http://www.tribunalconstitucional.es/Stc2006/STC2006-114.htm>

IA/28651-A

[AAM]

Estonie

Droit communautaire - Primauté - Obligation du juge national de laisser inappliquée les dispositions nationales contraires de la législation communautaire - Obligation du juge national de poser une question préjudicielle - Sursis à statuer en relation avec des procédures en cours devant les juridictions communautaires

Par ordonnance du 25 avril 2005, la juridiction administrative de Tallinn (Tallinna Halduskohus) a décidé de surseoir à statuer dans une l'affaire concernant une problématique faisant l'objet de procédure pendantes devant le Tribunal de première instance CE.

À la fin d'année 2004, une société commerciale estonienne a introduit devant la juridiction administrative un recours en annulation contre une décision de l'administration fiscale. Cette décision prise sur la base de la loi relative à la taxation des stocks excédentaires (ci-après "ÜLTS"), imputait à ladite entreprise le paiement d'un montant pour les stocks excédentaires d'un produit agricole (le riz). Le "ÜLTS" a été adopté en application des règlements de la Commission n° 1972/2003/CE, relatif aux mesures transitoires à adopter en ce qui concerne les échanges de produits agricoles, et n° 60/2004/CE, établissant des mesures transitoires dans le secteur du sucre. Le 28 juin 2004, la République de Pologne a introduit des recours en annulation contre lesdits règlements devant le Tribunal de première instance CE.

Selon la juridiction administrative, les procédures pendantes devant le Tribunal peuvent influencer l'affaire soumise à la juridiction administrative estonienne en ce qui concerne la détermination du taux de la taxe pour les stocks excédentaires. Si certaines dispositions de ces règlements étaient invalidées, la légalité des dispositions du "ÜLTS" serait également mise en cause. La juridiction administrative a dès lors sursis à statuer. La cour d'appel de Tallinn (Tallinna Ringkonnakohus) a toutefois révoqué cette ordonnance.

La chambre administrative de la Cour suprême a confirmé cette dernière décision en y ajoutant des motifs supplémentaires. Selon l'ordonnance de la chambre administrative, bien que les règlements communautaires sont obligatoires et directement applicables dans les États membres, il est parfois nécessaire d'adopter une réglementation au niveau national pour faire application de certains règlements. Tel a été le cas s'agissant de l'"ÜLTS".

Dans l'hypothèse d'une loi qui met en oeuvre un règlement, le juge national doit, en cas de doute, vérifier si cette loi est conforme au règlement. Dans l'affirmative, la législation estonienne pertinente sera appliquée. En revanche, s'il y a une incompatibilité, se pose alors la question de l'application directe du règlement. Si le juge national a des doutes quant à la validité de la législation communautaire sur laquelle se fonde la mesure nationale litigieuse, il surseoirà à

statuer et posera, à titre préjudiciel, la question de la validité de ladite législation communautaire à la Cour de justice. Si la législation communautaire en cause dans l'affaire pendante fait d'ores et déjà l'objet d'une question préjudicielle ou d'un recours en annulation, la juridiction estonienne peut, soit surseoir à statuer en attendant le résultat de l'affaire, soit poser elle-même une question préjudicielle à la Cour de justice.

La chambre administrative de la Cour suprême a considéré que la surséance à statuer n'avait pas été suffisamment justifiée dans le cas présent. Elle a estimé qu'une juridiction nationale doit analyser et justifier si et pourquoi elle présume que la validité de la législation communautaire doit être contestée. Le seul fait qu'un autre État membre ait contesté la validité de ces dispositions ne constitue pas en soi un motif suffisant pour remettre en cause la validité de la législation communautaire et pour décider de surseoir à statuer. Si la juridiction estonienne avait suffisamment motivé les raisons d'une remise en cause de la validité des règlements, elle aurait dû elle-même poser une question préjudicielle à la Cour de justice, indépendamment du fait qu'un autre État membre avait déjà contesté le règlement.

Pour valablement poser la question préjudicielle, le juge nationale doit déterminer tous les faits pertinents et la base juridique relevante pour fournir à la Cour les données nécessaires pour statuer. Or, la Cour suprême a estimé que, eu égard au peu d'informations dont elle disposait, il lui était impossible, à ce stade de la procédure, de poser elle-même la question. Elle a donc décidé qu'il revient à la juridiction administrative d'apprécier encore les faits et la situation juridique et, ensuite, de poser elle-même la question préjudicielle si nécessaire.

*Riigikohtu halduskolleegium, 25.04.06, n° 3-3-1-74-05, publié sur le site Internet de Riigikohus, <http://www.riigikohus.ee/?id=11&tekst=RK/3-3-1-74-05>
Publié dans le journal officiel RT III 2006, 17, 154, disponible sur le site Internet <http://www.riigiteataja.ee>*

IA/28703-A

[KAL]

France

Environnement - Sauvegarde d'une espèce menacée - Décision ministérielle d'introduction de cinq ours slovènes dans les Pyrénées - Respect d'engagements internationaux - Directive 92/43 concernant la conservation des habitats naturels - Obligation de consultation du public en cas de mesures de réintroduction d'animaux

Le Conseil d'État a rejeté une demande en suspension de la décision ministérielle d'introduction de cinq ours slovènes dans les Pyrénées, considérant que celle-ci était légale au regard des engagements internationaux de sauvegarde d'une espèce particulièrement protégée.

La Fédération transpyrénéenne des éleveurs de montagne et autres, soutenue par de nombreuses associations environnementales et agricoles, a saisi le Conseil d'État en référé en vue de la suspension de la décision du ministre de l'écologie et du développement durable du 13 mars 2006 portant sur l'introduction de cinq ours slovènes dans les Pyrénées. Le caractère urgent de la demande est admis par le Conseil d'État en raison de la brièveté des délais entre l'annonce de la réintroduction de l'espèce et les lâchers d'ours, ce qui ne permet pas aux éleveurs de prendre des mesures efficaces pour la protection de leurs troupeaux.

En ce qui concerne la légalité de la décision contestée par les associations, le Conseil d'État est revenu sur son cadre légal. Il a ainsi souligné que, si l'article L. 411-2 du code de l'environnement pose le principe de l'interdiction d'introduction d'espèces principalement exogènes lorsqu'elle porte préjudice aux milieux naturels ou à la faune et à la flore sauvages, l'article R. 411-8 du code de l'environnement habilite le ministre chargé de la protection de la nature à accorder des "autorisations exceptionnelles" de capture et de transport en vue d'une réintroduction dans la nature d'animaux appartenant à une espèce de vertébré protégée au sens de l'article L. 411-1 du même code. L'ours (*Ursus arctos*) étant considéré comme une espèce protégée au sens du code de l'environnement, mais aussi reconnu comme telle, d'une part, par des conventions internationales telles que la Convention de

Berne (l'annexe II vise les espèces devant faire l'objet d'une "conservation particulière") et la Convention d'Aarhus et, d'autre part par la directive 92/43/CE relative à la conservation des habitats naturels ainsi que de la faune et de la flore sauvages (annexe IV de la directive énumérant les espèces nécessitant une protection stricte) ; c'est en vertu de ces engagements auxquels la France est liée que le ministre était compétent pour prendre une telle décision.

Le Conseil d'État rappelle enfin que la directive dite "Habitats" prévoit de plus que la réintroduction ne peut être faite par les Etats membres qu'à la condition qu'une consultation des populations concernées a été réalisée au préalable. Or, même si cette disposition n'a pas fait l'objet en France d'une transposition, le ministre de l'écologie et du développement durable n'en doit pas moins respecter les objectifs de la directive "Habitats".

La décision attaquée en ce qu'elle porte sur une espèce particulièrement protégée au niveau national et international et du fait qu'elle a été précédée de mesures prises pour prévenir et réparer les conséquences dommageables résultant du maintien de la population ursine, ne crée pas suffisamment de doutes quant à sa légalité pour justifier la suspension sollicitée.

Conseil d'État, Section du contentieux, 09.05.06, Fédération transpyrénéenne des éleveurs de montagne et autres, n° 292398, http://www.conseil-etat.fr/ce/jurisprd/index_ac_ld0625.shtml

IA/28653-A

[CPI]

- - - - -

Recours en annulation - Décret portant approbation du code de déontologie de la profession de commissaire aux comptes - Absence de mesures provisoires relatives aux mandats de commissaires aux comptes en cours - Principes généraux du droit - Reconnaissance du principe de sécurité juridique - Principes généraux du droit communautaire - Confiance légitime

L'Assemblée du contentieux du Conseil d'État a fait droit à une demande d'annulation du décret portant approbation du code de déontologie de la profession de commissaires aux comptes et a, à cette occasion, érigé au rang de principe général de droit français l'exigence de sécurité juridique. Jusqu'à présent le Conseil d'État refusait de consacrer le principe de sécurité juridique, principe largement consacré en droit communautaire, sans y attribuer un lien avec l'application d'une disposition communautaire

Le Conseil d'État a annulé le décret portant application de la loi sur la sécurité financière de 2003 qui modifie les dispositions du code de commerce concernant les contrats des commissaires aux comptes et introduit un code de déontologie pour cette profession. L'annulation du décret est fondée sur le fait que le texte ne comporte pas de dispositions transitoires pour les contrats en cours auxquels s'appliqueraient immédiatement, après son entrée en vigueur, certaines dispositions relatives à la déontologie et à l'indépendance. Or une telle application serait rétroactive et donc illégale dès lors que la loi ne le prévoit pas. L'Assemblée du contentieux, suivant les conclusions du commissaire du gouvernement Yann Aguila, autorise par cette décision le pouvoir réglementaire à reporter dans le temps l'application d'une loi nouvelle lorsque cette dernière n'apporte pas de précision sur son application dans le temps. Ainsi, le pouvoir réglementaire peut, dans le cas où l'application de la loi nouvelle risque d'avoir des conséquences brutales ou de créer des "perturbations" pour les situations en cours, adopter des mesures transitoires dans un souci de sécurité juridique.

Par contre, concernant le principe de la confiance légitime, invoqué par les parties dans cette affaire, le Conseil d'État le déclare "inopérant" à la situation en l'espèce, puisque cette situation n'est pas régie par le droit communautaire, s'inscrivant ainsi dans la droite ligne de la jurisprudence antérieure. En effet, la directive du 10 avril 1984 relative à l'agrément des personnes chargées du contrôle légal des documents comptables, "si elle affirme le principe selon lequel les personnes qui effectuent un contrôle légal doivent être indépendantes, se borne à renvoyer aux Etats membres le soin de définir le contenu de cette

obligation". Sans lien avec une disposition de droit communautaire, ce principe ne peut être invoqué car non encore consacré en droit français, selon la jurisprudence constante du Conseil d'État.

En ce qui concerne les autres motifs avancés par les parties, le Conseil d'État les rejette un à un estimant que le décret, tant dans son cadre légal que par ses effets juridiques ne porte pas atteinte à l'indépendance des commissaires aux comptes. De même, la légalité tant interne qu'externe de l'acte est confirmée par l'Assemblée.

Ainsi, seul le vide juridique laissé par le décret pour les contrats en cours et portant atteinte à la sécurité juridique sert de fondement à l'annulation du décret.

Conseil d'État, 24.03.06, Société KPMG, Société ERNST & YOUNG Audit et autres, Société Deloitte et Associés et Société Grant Thornton, Société Pricewaterhousecoopers Audit, n°s 288460, 288465, 288474, 288485, http://www.conseil-etat.fr/ce/jurisprd/index_ac_ld0618.shtml

IA/28638-A

[CPI]

Règlement CE n° 1346/2000 - Article 3 (1) - Jurisdiction compétente pour ouvrir une procédure d'insolvabilité - Critère - Centre des intérêts principaux - Localisation présumée au siège statutaire du centre des intérêts principaux des sociétés et personnes morales - Présomption simple - Procédures d'insolvabilité ouvertes à l'encontre de la holding de droit néerlandais et des filiales étrangères d'un groupe de sociétés très fortement intégré et géré à partir de trois sociétés françaises - Localisation du centre respectif des intérêts principaux desdites holding et filiales au siège des trois sociétés françaises - Faisceau d'indices - Head office fonctions et contrôle très intensif visible pour les tiers - Compétence du juge français

Le 15 février dernier, la Troisième Chambre du Tribunal de commerce de Nanterre a rendu huit jugements très remarquables par lesquels elle s'est déclarée compétente, en application de l'article

3 (1) du règlement (CE) n° 1346/2000 du Conseil du 29 mai 2000, pour ouvrir une procédure principale d'insolvabilité et, finalement, pour prononcer le redressement judiciaire, respectivement en faveur de la holding de droit néerlandais et des filiales étrangères constituées dans différents autres États membres d'un groupe de sociétés très fortement intégré et géré à partir de trois sociétés françaises, pour lesquelles elle avait déjà ouvert une procédure de redressement judiciaire par trois jugements du 1er février (Tribunal de commerce de Nanterre, 3ème Chambre, 01.02.06, n° RG 2006P00145, 2006P00146, 2006P00147). L'article 3 (1) du règlement (CE) n° 1346/2000 prévoit, en effet, que ce sont les juridictions de l'État membre sur le territoire duquel est situé le "centre des intérêts principaux" du débiteur qui sont compétentes pour ouvrir la procédure d'insolvabilité et que, pour les sociétés et les personnes morales, le centre des intérêts principaux est présumé, jusqu'à preuve contraire, être le lieu du siège statutaire.

Certes, bien que le règlement (CE) n° 1346/2000 ne se réfère pas expressément, et à dessein, aux groupes de sociétés, le juge français leur en avait déjà fait application. Cela n'avait, cependant, été, jusqu'à ce jour, que pour décliner sa compétence et refuser, conformément aux articles 16 et 17 dudit règlement, consacrant le principe de reconnaissance sans autre formalité des décisions ouvrant une procédure d'insolvabilité prise par une juridiction d'un État membre, de connaître de la procédure d'insolvabilité ouverte à l'encontre de sociétés de droit français par une juridiction d'un autre État membre (voir, principalement, CA Versailles, 4 septembre 2003, Klempka, ès qualité e.a. / SAS ISA Daisytek e.a., le pourvoi formé à l'encontre de cet arrêt ayant été récemment rejeté par Cass. com., 27 juin 2006, n° 03-19863 ; voir, également, CA Versailles, 15 décembre 2005, SAS Rover France / Ministère public, RG n° 05/04273). Jamais, en effet, le juge français n'avait encore, comme le Tribunal de commerce de Nanterre en l'espèce, eu l'occasion d'appliquer le critère du "centre des intérêts principaux" à une société étrangère et, de surcroît, de renverser la présomption qui conduit, en principe, à le situer au siège statutaire de la société. C'est désormais chose

faite, voire déjà confirmée, le Tribunal de grande instance de Lure ayant, en effet, rendu, le 29 mars 2006, un jugement semblable à l'encontre de la filiale polonaise d'un groupe de sociétés dont la société mère avait son siège en France (Tribunal de grande instance de Lure, 29.03.06, S.à.R.L. Energotech, n° RG 06/68).

Par les jugements ici rapportés, le Tribunal de commerce de Nanterre a jugé, pour la holding et chacune des filiales étrangères du groupe français Emtec, groupe commercialisant en France et en Europe des supports enregistrables optiques (CD, DVD), magnétiques (cassettes) ainsi que de nouveaux produits tels que des clés USB, des cartes mémoires et des disques durs portables, qu'il existait un faisceau d'indices selon lequel le centre de leurs intérêts principaux respectifs, au sens de l'article 3 (1) du règlement (CE) n° 1346/2000, était localisé en France et qu'ainsi seule l'ouverture d'une procédure principale de redressement de droit français permettait d'élaborer un plan de redressement cohérent pour le groupe, pris dans son ensemble, au bénéfice de l'ensemble de ses créanciers et salariés.

Au soutien de leurs décisions, et après avoir rappelé le contenu de l'article 3 (1) du règlement (CE) n° 1346/2000, les juges de Nanterre ont souligné que, aux termes du considérant 13 dudit règlement, le centre des intérêts principaux doit correspondre au lieu où le débiteur gère habituellement ses intérêts et doit donc être vérifiable par les tiers. Ils ont, en outre, observé que, si son article 3 (1) présume, pour les sociétés et les personnes morales, que le centre des intérêts principaux est le siège statutaire, il ne s'agit que d'une présomption simple et que, la mobilité internationale des groupes de sociétés s'étant considérablement accrue au cours des dernières années, il existe, dans la pratique des groupes internationaux, une dissociation de plus en plus fréquente entre le lieu d'incorporation des différentes entités et celui du centre de leurs activités et de leur gestion. C'est ainsi que, relevant, par ailleurs, que la jurisprudence de la Cour encourage une telle dissociation (arrêt de la Cour (grande chambre) du 2 mai 2006, Eurofood IFSC Ltd, C-341/04, non encore publié au Recueil) et qu'une jurisprudence abondante dans de nombreux États membres, notamment en Allemagne et en Autriche, interprète de manière

extensive le critère du centre des intérêts principaux du débiteur, le Tribunal de commerce de Nanterre a refusé, contrairement à une partie de la doctrine française, de transposer, pour l'interprétation de l'article 3 (1) du règlement (CE) n° 1346/2000, la théorie du siège social réel appliquée en droit international privé et conduisant à n'écarter son application qu'en cas de siège statutaire fictif. Reprenant le vocable employé par l'avocat général Jacobs dans ses conclusions sur l'affaire Eurofood, il a, en effet, jugé, en substance, que le centre des intérêts principaux des filiales d'un groupe de sociétés pouvait être situé au siège de la société contrôlante, le juge devant se déterminer en fonction de la localisation des head office functions des sociétés contrôlées (lieu des réunions du conseil d'administration, droit applicable aux principaux contrats, localisation des relations d'affaires avec la clientèle, lieu où est définie la politique commerciale du groupe, existence d'une autorisation préalable de la société mère pour conclure certains engagements financiers, localisation des banques créancières et gestion centralisée de la politique d'achat, du personnel, de la compatibilité et du système informatique) ainsi qu'en fonction de l'existence d'un éventuel contrôle très intensif et visible pour les tiers desdites sociétés par la société mère.

C'est au regard de ces critères, et après avoir relevé que les sociétés du groupe Emtec établies dans les autres États membres ne disposaient d'aucune autonomie propre pour leur gestion financière, commerciale et stratégique, l'ensemble de ces décisions étant prises en France, qu'elles avaient pour administrateurs des personnes physiques établies en France et qu'elles étaient financées pour l'essentiel par des prêts intragroupes consenties par les filiales françaises et des contrats d'affacturage de droit français, que le Tribunal de commerce de Nanterre s'est déclaré compétent pour ouvrir une procédure principale d'insolvabilité à l'encontre des différentes sociétés étrangères du groupe français et pour finalement prononcer leur redressement judiciaire. Il a, cependant, pris soin de préciser que l'ouverture éventuelle d'une procédure secondaire par les juridictions d'un autre État membre permettrait aux salariés et créanciers locaux de retrouver leur juge et leur loi.

*Tribunal de commerce de Nanterre, 3ème
Chambre, 15.02.06, N°RG 2006P00148,
2006P00149, 2006P00150, 2006P00151,
2006P00152, 2006P00153, 2006P00154,
2006P00190*

IA/28628.A; IA/28629.A; IA/28630.A; IA/28631.A; IA/28632.A;
IA/28633.A ; IA/28634.A; IA/28635.A

[JCEN]

Grèce

***Politique sociale - Travailleurs masculins et
travailleurs féminins - Accès à l'emploi -
Égalité de traitement - Dérogations - Quotas
de 15% imposé pour l'entrée des femmes aux
écoles de formation des policiers et des
officiers de police - Justification par des
raisons d'intérêt général tenant à
l'accomplissement de la mission de la police
exigeant certaines qualités de force physique
présentes uniquement chez les hommes -
Admissibilité***

Le 18 octobre 2005, le Symvoulio tis Epikrateias a rejeté le recours d'une candidate au concours d'entrée à l'école de formation des policiers qui visait l'annulation de l'omission de l'administration de la considérer comme lauréate de ce concours du fait qu'elle ne tombait pas dans le quota de 15%, fixé pour l'admission des femmes dans cette école. Selon la requérante, un tel quota viole le principe de l'égalité des sexes consacré par la Constitution et les articles 2 et 3 de la directive 76/207.

Le Symvoulio tis Epikrateias estime, au contraire, que si un tel quota constitue, certes, une dérogation à ce principe, une telle dérogation n'en est pas moins légitime dès lors qu'elle est prévue par une disposition spécifique de la loi, qu'elle a été adoptée sur base de critères concrets et appropriés à l'accomplissement de l'objectif poursuivi, lequel relève de l'intérêt général, et qu'elle est justifiée par les enseignements de l'expérience commune. En l'espèce, la haute juridiction considère que le quota litigieux est prévu par une telle disposition dont l'introduction est justifiée par un long exposé des motifs. Selon ce dernier, la police hellénique constitue un corps armé et militairement organisé dont la mission consiste, à un niveau atteignant 85% de ses

tâches, en l'accomplissement d'un ensemble d'actes nécessitant un niveau élevé de force physique, de vitesse, d'endurance, de sang froid et de courage, aptitudes qui, pour des raisons biologiques, sont, selon cet exposé, rencontrées uniquement chez les hommes. Sont cités comme tels actes la répression des actes de violence, la poursuite et l'arrestation des criminels, le rétablissement de l'ordre lors des manifestations massives, la neutralisation d'engins explosifs, la surveillance de détenus majoritairement masculins, la protection des dignitaires nationaux et étrangers, la répression des vols d'animaux et la reconduite des immigrés clandestins. Toujours selon cet exposé, longuement cité dans la décision rapportée, il résulte de l'expérience commune que la non application d'un quota pour les femmes dans les effectifs de la police rendrait difficile et même impossible l'accomplissement de sa mission.

Le Symvoulio du Epikrateias adhère à la totalité de ce raisonnement. Reprenant tous les points figurant dans l'exposé des motifs, il conclut que l'objectif de l'intérêt public auquel tend le législateur consiste en l'accomplissement efficace de la mission de la police hellénique, que cet accomplissement exige des qualités physiques et corporelles spécifiques auxquelles les hommes sont supérieurs aux femmes et que les critères adoptés par le législateur pour établir le quota litigieux sont concrets, objectifs et appropriés pour justifier la dérogation au principe de l'égalité des sexes qu'introduit ce quota. Il confirme, dès lors, l'arrêt de la Cour administrative d'appel d'Athènes qui avait jugé que la disposition législative ayant introduit ledit quota ne viole pas le principe de l'égalité des sexes dans ce domaine particulier tel qu'il est consacré par la Constitution et la directive 76/207. Aucune violation de la Charte sociale européenne, de la Convention des Nations sur l'élimination de toute forme de discrimination contre les femmes et de la Convention européenne des droits de l'homme n'est davantage retenue.

Symvoulio tis Epikrateias 414/2006

IA/27464-A

[RA]

Italie

Mandat d'arrêt européen - Demande d'exécution d'une mesure privative de liberté émise par les autorités belges - Refus fondé sur l'article 18, paragraphe 1, point e), de la loi italienne de transposition - Motif de refus - Absence, dans la législation de l'État d'émission, d'une règle fixant la durée maximale de la détention préventive

Dans l'arrêt du 15 mai 2006, n° 1654, la Cour de cassation a annulé l'arrêt de la Corte di Appello de Venise donnant exécution à un mandat d'arrêt européen émis par les autorités belges en vue de mettre en oeuvre une mesure privative de la liberté d'une personne accusée d'escroquerie.

La Cour de cassation a considéré comme applicable en l'espèce l'article 18, paragraphe 1, point e), de la loi de transposition, lequel prévoit en tant que motif de refus de l'exécution l'absence, dans la législation de l'État d'émission, d'une règle fixant la durée maximale de la détention préventive; en effet, selon le droit belge, la détention préventive est soumise à un régime de contrôles périodiques et fréquents grâce auxquels l'autorité judiciaire décide la libération de la personne concernée.

La Cour de cassation s'est fondée sur la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme qui a jugé, en particulier, que l'existence d'indices de culpabilité ne justifie pas, en elle-même, la prorogation des délais de détention préventive et que, par conséquent, les autorités judiciaires doivent agir avec une "diligence spéciale" pour terminer la procédure de constatation du délit (arrêt du 17.02.05, Sar / Italie).

La Cour de cassation a donc relevé que le législateur italien, face à la diversité des réglementations des États membres en la matière, a choisi, par ledit article 18, paragraphe 1, sous e), d'adopter, en tant que paramètre de référence la disposition du droit italien qui fixe une durée maximale de détention préventive. Cette disposition, qui ne figure pas dans la décision-cadre, doit être appliquée par les juridictions italiennes, dès lors que, même à la lumière de la jurisprudence de la Cour de justice, "l'obligation pour le juge national de se

référer au contenu d'une décision-cadre lorsqu'il interprète les règles pertinentes de son droit national trouve ses limites dans les principes généraux du droit, et notamment dans ceux de sécurité juridique et de non-rétroactivité" (arrêt du 16.06.05, C-105/03, Pupino, Racc. p. I-5285).

Il s'ensuit qu'une interprétation de la loi de transposition différente de celle découlant des termes mêmes de ladite disposition du droit de la procédure pénale n'est pas admissible.

La Cour a donc décidé qu'il n'y pas lieu de poser au juge communautaire une question sur la validité et l'interprétation de la décision-cadre et que la disposition ne pose pas une question de légitimité constitutionnelle dans la mesure où elle est conforme à l'article 13 de la Constitution sur le droit à la liberté personnelle.

Corte di cassazione, arrêt n° 1654 du 15.05.06, Cusini

IA/28388-A

[CI]

République tchèque

Agriculture - Organisation commune des marchés - Sucre - Quotas de production - Règlement de la Commission n° 1609/05 - Réglementation du droit interne transposant l'article 1, paragraphe 3, dudit règlement - Agissement ultra vires de la part du gouvernement tchèque - Annulation de cette réglementation nationale

Droit communautaire - Application - Actes nationaux de transposition - Exigences - Conformité aux règles constitutionnelles tchèques - Possibilité du réexamen par la Cour constitutionnelle tchèque - Interprétation du droit constitutionnel à la lumière des principes du droit communautaire

L'Ústavní soud (Cour constitutionnelle) a annulé, par son jugement du 8 mars 2006, l'article 3 du règlement du gouvernement n° 548/2005, relatif à la fixation de certaines conditions de mise en oeuvre des mesures de l'organisation commune des marchés du sucre. Selon ladite Cour, en adoptant la disposition attaquée qui transpose l'article 1er, paragraphe

3, du règlement (CE) n° 1609/05, le gouvernement a agi *ultra vires*, car il a exercé une compétence qui avait été transférée aux institutions communautaires et qu'il ne détenait donc pas. Dans ce cadre, l'Ústavní soud en a profité pour se prononcer sur de nombreuses questions fondamentales encore ouvertes sur le rapport des règles constitutionnelles tchèques avec le droit communautaire.

Parmi ces questions, sont notamment à souligner, celles portant sur le point de savoir a) si l'Ústavní soud est compétent de réexaminer la validité des actes communautaires et si la primauté du droit communautaire est absolue; b) s'il peut réexaminer la constitutionnalité des règles de droit interne incorporant les actes communautaires; c) s'il s'attribue la qualité de juridiction au sens de l'article 234 CE.

Pour la première question, l'Ústavní soud constate clairement qu'il n'est pas compétent pour juger les questions de la validité des normes du droit communautaire, celles-ci relevant à la compétence exclusive de la Cour de justice. À cet égard, il s'est exprimé sur le transfert d'une partie des compétences de la part de la République tchèque aux institutions de la Communauté européenne. Il relève que ce transfert est une délégation conditionnelle, étant donné que le titulaire originel de la souveraineté et des compétences qui en découlent reste la République tchèque. En effet, la délégation d'une partie des compétences des institutions nationales peut durer tant que ces compétences sont exercées par les organes de la Communauté européenne d'une manière compatible avec la sauvegarde des fondements de la souveraineté nationale de la République tchèque et de façon à ne pas menacer le fondement même de l'État de droit matériel.

Dès lors qu'une des conditions de la réalisation du transfert de compétences ne serait pas respectée, c'est-à-dire lorsque l'évolution au sein de la Communauté ou l'Union menacerait le fondement même de la souveraineté nationale de la République tchèque ou les conditions essentielles de l'État de droit démocratique, il serait indispensable que les institutions nationales de la République tchèque reprennent ses compétences, étant entendu qu'il appartient à la Cour constitutionnelle de veiller au respect de la constitutionnalité. Les conditions essentielles de l'État de droit démocratique

telles qu'elles découlent de l'article 9, paragraphe 2, de la Constitution de la République tchèque, sont du reste hors de portée du constituant lui-même.

L'Ústavní soud poursuit son raisonnement: si les institutions communautaires exerçaient les compétences déléguées d'une manière régressive par rapport à la conception actuelle des conditions essentielles de l'État de droit démocratique, un tel comportement constituerait une violation des règles constitutionnelles de la République tchèque qui exigerait une reprise de ces compétences par les institutions nationales de la République tchèque. Cependant, il ne s'agit pas d'une telle situation ni en général ni en l'espèce et, d'après l'Ústavní soud, il n'existe pas de motif pour que le gouvernement exerce sa compétence normative en adoptant la disposition attaquée de l'article 3 du règlement n° 548/2005 Sb.

S'agissant de la deuxième question, l'Ústavní soud estime que les normes du droit interne transposant les actes communautaires - la Cour constitutionnelle parle de la compétence qui a de nouveau été transférée aux États membres - doivent être conformes aux règles constitutionnelles tchèques et qu'il n'est pas possible de renoncer à leur réexamen relevant du droit constitutionnel. Toutefois, l'Ústavní soud ajoute que, lors du réexamen de telles normes tchèques, il faut interpréter le droit constitutionnel à la lumière des principes découlant du droit communautaire.

En ce qui concerne la troisième question relative à la qualité de juridiction de l'Ústavní soud s'estime être une juridiction au sens de l'article 234 CE, il considère ce sujet comme délicat, en tenant compte des différentes approches, à cet égard, de la part des Cours constitutionnelles des États membres. Il reporte la réponse à cette question pour l'avenir, notamment pour le cas où il ne sera pas possible de justifier l'absence de renvoi préjudiciel par la doctrine émanant de l'affaire C-283/81, CILFIT, comme c'était le cas dans l'affaire en cause.

Il convient de conclure que, selon l'Ústavní soud, l'applicabilité et la primauté d'un règlement communautaire, en République tchèque, découlent de l'appréciation dogmatique du droit communautaire telle que l'a développée

la jurisprudence de la Cour de justice. En effet, le droit communautaire détermine et précise lui-même, à la différence du droit international, quels sont ses effets dans les ordres juridiques des États membres. D'après l'Ústavní soud, dans la mesure où l'appartenance à la Communauté européenne implique une certaine limitation des compétences des institutions nationales au profit des institutions communautaires, une des manifestations de cette limitation doit nécessairement restreindre la liberté des États membres de déterminer les effets du droit communautaire au niveau national.

Ústavní soud, 08.03.06, n° Pl. ÚS 50/04, publié sur le site Internet de l'Ústavní soud, <http://www.concourt.cz/scripts/detail.php?id=396>, disponible sur l'url suivante: <http://www.judikatura.cz>, ainsi que dans la base de données ASPI sous le n° 33185 (jud) Journal officiel, n° 154/2006, disponible sur l'url http://www.mvcr.cz/sbirka/2006/zakon_04.html#castka_54

La présente contribution se fonde sur la traduction des principaux passages de l'arrêt effectuée par le cabinet de M. le juge Malenovský.

IA/28220-A

[PES]

Égalité de traitement - Non-discrimination - Directive 2000/43 relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre les personnes sans distinction de race ou d'origine ethnique - Charge de la preuve - Disposition nationale de transposition - Conformité avec le droit fondamental à un procès équitable, y compris l'égalité des parties au procès

L'Ústavní soud (Cour constitutionnelle) a rejeté la demande en abrogation de l'article 133a, paragraphe 2, du code de procédure civile transposant l'article 8 de la directive 2000/43 relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre les personnes sans distinction de race ou d'origine ethnique. Selon la disposition tchèque, les faits allégués de discrimination directe ou indirecte d'une partie en raison de sa race ou son origine ethnique en

matière de prestation de soins médicaux et sociaux, d'aide en cas d'indigence matérielle, d'accès à l'éducation, d'entraînement professionnel, d'accès aux marchés publics, d'appartenance aux organisations des employés ou des employeurs et d'appartenance aux associations professionnelles ou d'intérêt ainsi qu'au cours de la vente des marchandises dans le commerce ou de la prestation des services sont considérés par la juridiction comme prouvés, sauf si le contraire apparaît dans la procédure.

Dans le litige au principal, les requérants, quatre personnes appartenant à l'ethnie Rom, indiquent que l'on a refusé de les servir au restaurant en raison de leur race et demandent une lettre d'excuse ainsi qu'une réparation du préjudice moral à la partie défenderesse - entrepreneurs gérant le restaurant. À cet égard, le Krajský soud (cour régionale) d'Ústí nad Labem a entamé la procédure en abrogation de la disposition susmentionnée devant l'Ústavní soud, étant arrivé à la conclusion que cette disposition légale était contraire à l'ordre constitutionnel, plus particulièrement, au principe de l'égalité des parties au procès. Selon le Krajský soud d'Ústí nad Labem, la disposition déplace, dans les cas énumérés, la charge de la preuve pour la faire peser sur le défendeur qui est de ce fait discriminé.

Dans ce cadre du contrôle concret de la constitutionnalité, l'Ústavní soud constate tout d'abord que la répartition de la charge de la preuve sur la partie défenderesse n'est ni entière ni automatique. S'il est vrai qu'une différence de traitement est, en règle générale, discriminatoire et donc contraire à la Constitution, elle est néanmoins admise lorsqu'elle repose sur une justification objective et équitable. L'Ústavní soud a abouti à la conclusion que tel était le cas en l'espèce.

Selon l'Ústavní soud, la législation attaquée poursuit un objectif légitime. En effet, la disposition citée ainsi que la disposition parallèle du premier paragraphe dudit article ont été incorporées dans le code de procédure civile en raison de l'obligation de la République tchèque de transposer les directives 97/80/CE, 2000/78/CE et 2000/43/CE en ce qui concerne la charge de la preuve dans les cas d'une discrimination. La Cour invoque à cet égard

l'article 1, paragraphe 2, de la Constitution tchèque prévoyant que la République tchèque respecte les engagements qui lui incombent du droit international. Les propres motifs de l'adoption desdites directives étant exprimés notamment dans leurs considérants, sont notamment la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement, c'est-à-dire l'absence de l'existence d'une quelconque discrimination directe ou indirecte sur la base du sexe, de la race, de l'origine ethnique ou d'autres raisons énumérées par les directives, par le biais des moyens efficaces de la protection juridique, y compris de la réglementation spécifique à l'égard de la charge de la preuve dans la procédure judiciaire.

L'Ústavní soud relève qu'une interprétation conforme à la Constitution de la disposition attaquée est possible, car il n'en découle pas qu'il suffit d'une simple allégation de la part de la personne s'estimant être traitée de façon discriminatoire pour qu'un acte discriminatoire se produise, mais il lui faut présenter au juge des faits justifiant suffisamment l'existence d'une éventuelle discrimination. En d'autres termes, la personne concernée doit non seulement alléguer mais aussi prouver qu'elle a été traitée d'une façon défavorable en comparaison avec une autre personne, dans le cas contraire, elle ne peut obtenir gain de cause dans l'affaire.

Au surplus, incombe à cette personne, selon l'Ústavní soud, la charge d'allégation en ce qui concerne le fait que le traitement désavantageux a été motivé par une discrimination en raison de la race ou l'origine ethnique. Toutefois, cette motivation ne doit pas être prouvée, ce qui serait de toute façon inconcevable, puisqu'une telle motivation se déroule du point de vue mental. Celle-ci est donc présumée par la loi, mais elle est réfutable par la partie défenderesse.

Par ailleurs, l'Ústavní soud souligne que la transposition desdites directives peut varier, mais uniquement dans le cadre des limites constitutionnelles du procès équitable. Enfin, il admet que la disposition attaquée entre dans le cadre de ces limites pour lesquelles une interprétation conforme à la Constitution est encore possible, et recommande au législateur

de transposer les directives en des termes plus appropriés.

Ústavní soud, 26.04.06, n° Pl. ÚS 37/04, disponible sur l'url suivante: <http://www.judikatura.cz>, ainsi que dans la base de données ASPI sous le n° 33230 (jud)

IA/28701-A

[PES]

Royaume-Uni

Convention européenne des droits de l'homme - Conflit entre un jugement de la House of Lords et une décision ultérieure de la Cour EDH - Théorie du précédent judiciaire - Primauté des décisions rendues par les juridictions supérieures du Royaume-Uni - Décision de la Cour EDH - Inapplicabilité

Dans sa décision du 8 mars 2006, la House of Lords s'est prononcée sur la compatibilité avec l'article 8 de la Convention (respect de la vie privée et familiale) de l'exercice, par une collectivité locale, de son droit de reprendre possession de lieux occupés de façon illégale. En statuant en faveur de la collectivité, la House of Lords a notamment tranché la question de savoir dans quelle mesure une juridiction inférieure est tenue de donner suite à une décision antérieure de la House of Lords, dès lors qu'il existe un conflit entre celle-ci et un arrêt de la Cour EDH.

La collectivité défenderesse était propriétaire d'un logement résidentiel occupé par le requérant aux termes d'un sous-bail conclu entre lui et le sous-bailleur, une société sans but lucratif qui avait déjà conclu un contrat de bail principal avec la collectivité. La décision de la collectivité de dénoncer le bail principal avait pour effet, en vertu du droit national, de faire cesser le sous-bail, et, par conséquent, de mettre fin au droit du requérant d'occuper les lieux. Face au refus du requérant de quitter les lieux, la collectivité a saisi la justice d'une demande d'expulsion. Le requérant a rétorqué que, entre autres, son éviction porterait atteinte à son droit au respect de la vie privée, tel que le garantit l'article 8 de la Convention. En fondant son argumentation sur les considérations tenant à sa situation personnelle, le requérant n'a pas d'ailleurs contesté la compatibilité avec la

Convention des dispositions pertinentes du droit national permettant à la collectivité de reprendre possession des lieux.

En concluant au rejet des conclusions du requérant, la House of Lords a estimé, par trois voix sur quatre, que les circonstances invoquées, à elles seules, ne sauraient suffire à établir l'existence d'une violation de l'article 8 de la Convention. Avant de prononcer sa décision, la House of Lords a examiné sa propre décision dans l'affaire Qazi (arrêt du 31.07.03) et celle de la Cour EDH dans son arrêt Connors / Royaume-Uni (arrêt du 27.05.04). Ces deux jugements s'opposant dans la mesure où l'expulsion légitime d'un occupant sans titre peut porter une atteinte à ses droits au regard de l'article 8, il incombait à la House of Lords de se prononcer sur la question de savoir quel jugement doit prévaloir. Cette question portait notamment, d'une part, sur le principe de *stare decisis*, autrefois connu comme "théorie du précédent judiciaire", en vertu duquel les tribunaux du Royaume-Uni sont nécessairement liés par les décisions des tribunaux qui leur sont supérieurs dans la hiérarchie judiciaire nationale, et d'autre part, sur l'obligation pesant sur les tribunaux et consacrée par le "Human Rights Act" de 1998, loi transposant la Convention en droit interne, de prendre en compte les décisions de la Cour EDH.

La House of Lords a, toutefois, jugé que, aux termes du "Human Rights Act", les juridictions nationales ne sont pas formellement tenues d'appliquer fidèlement des décisions de la Cour EDH, mais simplement obligées de mettre en œuvre une reconnaissance pratique des principes énoncés par celles-ci. En effet, comme l'a observé Lord Bingham of Cornhill :

"The effective implementation of the Convention depends on constructive collaboration between the Strasbourg court and the national courts of member states. The Strasbourg court authoritatively expounds the interpretation of the rights embodied in the Convention and its protocols, as it must if the Convention is to be uniformly understood by all member states. But in its decisions on particular cases the Strasbourg court accords a margin of appreciation, often generous, to the decisions of national authorities and attaches much importance to the peculiar facts of the case. Thus it is for national authorities, including

national courts particularly, to decide in the first instance how the principles expounded in Strasbourg should be applied in the special context of national legislation, law, practice and social and other conditions." (point 44)

Dans ces conditions, les juridictions nationales du Royaume-Uni doivent respecter la théorie du précédent, comme pierre angulaire du système juridique national, et appliquer des décisions rendues par des juridictions supérieures, même dans le cas où celles-ci s'opposent à une ou plusieurs décisions ultérieures de la Cour EDH. Il n'existe qu'une seule exception à cette règle qui s'applique rarement : il s'agit du cas où la décision nationale liant la juridiction inférieure précède l'entrée en vigueur du "Human Rights Act" (octobre 2000) et est considérée comme incompatible avec cette loi.

House of Lords, arrêt du 08.03.06, Kay and others v. Lambeth London Borough Council; Leeds City Council v. Price and others [2006] 2 WLR 570. Le texte intégral du jugement est publié en langue anglaise sur ce site : <http://www.publications.parliament.uk/pa/ld2006/ldjudgmt/jd060308/leeds-1.htm>.

IA/28314-A

[PE]

2. Pays Tiers

États-Unis

Conventions de Genève - Traitement humain des personnes capturées dans le cadre des conflits armés non internationaux - Décision du président des États-Unis d'instituer des commissions militaires pour juger les personnes accusées de participation à des actes terroristes et détenues dans la prison militaire de Guantánamo - Procédure irrégulière des commissions militaires - Violation du droit militaire américain et de l'article 3 des Conventions de Genève

Le 29 juin 2006, la Cour suprême américaine a jugé dans une décision complexe et historique dont la motivation comporte près de 185 pages, que les commissions militaires instituées pour juger les prisonniers détenus à la prison de Guantánamo sur la base militaire navale

américaine dans l'île de Cuba violent le droit américain et les quatre Conventions de Genève de 1949. Dans cette prison militaire temporaire de haute sécurité sont détenus des suspects terroristes et de supposés combattants talibans qui ont été capturés principalement en Afghanistan et, parmi lesquels se trouve le requérant, Salim Ahmed Hamdan, ressortissant yéménite, qui affirme avoir été le chauffeur d'Oussama ben Laden, le chef et fondateur du réseau terroriste Al-Qaida. Le requérant avait été capturé en novembre 2001 en Afghanistan et transféré à Guantánamo sept mois plus tard.

À l'origine du litige se trouve le décret militaire du 13 novembre 2001 signé par le président des États-Unis, George W. Bush, prévoyant notamment la création de tribunaux militaires d'exception (dits 'commissions militaires') chargés de juger les ressortissants non américains soupçonnés d'être membres d'Al-Qaida ou d'avoir perpétré des actes terroristes contre les États-Unis. Ce décret est complété par une ordonnance militaire du 21 mars 2002 signée par le secrétaire à la défense, Donald H. Rumsfeld, visant à définir la procédure à suivre par les commissions militaires. L'ordonnance prévoit notamment des règles d'établissement de preuves moins strictes par rapport aux exigences élevées qui prévalent normalement dans ce domaine aux États-Unis, y compris la possibilité de retenir des preuves par ouïe dire et des déclarations extorquées sous la torture ou par d'autres méthodes coercitives. Les droits de la défense ne sont pas garantis, le président de la commission ayant le droit de supprimer toute information dont il considère qu'elle doit être protégée avant d'être mise à la disposition de la défense. En outre, les individus condamnés ne pourront interjeter appel de leur déclaration de culpabilité ni de leur peine devant un tribunal indépendant et impartial établi par la loi.

En juillet 2003, faisant suite au décret militaire et considérant qu'il existait des raisons de croire que M. Hamdan était sinon un membre d'Al-Qaida, au moins impliqué dans des actions terroristes contre les États-Unis, le président des États-Unis a déclaré son intention de le renvoyer, avec cinq autres détenus, devant une commission militaire pour répondre d'infractions non spécifiées.

En février 2004, l'avocat militaire chargé de la défense du requérant a introduit une requête auprès de l'autorité militaire de Guantánamo demandant un procès accéléré aux termes du Code unifié de justice militaire américain ("CUJM"). Le 23 février 2004, la requête était rejetée au motif que le CUJM ne s'appliquait pas à la détention du requérant. Le requérant a donc décidé de saisir la "District Court for the Western District of Washington" (Cour fédérale de première instance de Washington) d'une requête en habeas corpus, procédure permettant la comparution immédiate d'un détenu devant une autorité judiciaire afin de contester la légalité de sa détention, et de permettre ainsi son éventuelle remise en liberté. La compétence des tribunaux fédéraux des États-Unis pour connaître de tels recours intentés par les détenus de Guantánamo avait été reconnue par la Cour suprême dans sa décision *Rasul v. Bush* du 28 juin 2004.

En se prononçant en faveur du requérant, la cour a jugé, le 8 novembre 2004, qu'il ne pouvait pas être jugé par une commission militaire pour les charges actuellement retenues contre lui. En effet, d'après le juge Robertson, le demandeur devait bénéficier de la présomption du statut de prisonnier de guerre et il avait, par conséquent, droit à un procès devant une cour martiale ou des tribunaux mettant en œuvre des procédures ordinaires. Comme les procédures des commissions militaires ne sont pas conformes à celles du CUJM - notamment eu égard à la structure de l'autorité chargée de la révision après le procès et au pouvoir de l'autorité nommant l'officier président d'exclure les accusés des auditions et de leur interdire l'accès aux preuves à charge - ces commissions n'ont pas compétence pour juger des détenus, et ce, que leur statut de prisonnier de guerre soit présumé ou juridiquement défini. Suite à cette décision, toutes les procédures devant les commissions militaires étaient ajournées sine die.

Le 15 juillet 2005, la "Court of Appeals for the District of Columbia Circuit" (cour fédérale d'appel) a infirmé en appel la première décision. Selon le juge Randolph, la compétence des commissions militaires pour statuer sur la situation de M. Hamdan trouve son fondement dans l'autorisation accordée par le Congrès américain au président après le 11 septembre

2001. En outre, le requérant ne pourrait pas se prévaloir des droits prévus par les Conventions de Genève. En effet, les droits individuels du prisonnier de guerre résultant des Conventions ne sauraient, d'après la cour, être mis en œuvre devant les juridictions fédérales, les Conventions de Genève constituant des traités bilatéraux entre États. La cour a estimé que, au demeurant même dans l'hypothèse où les droits dérivés des Conventions de Genève pourraient être invoqués, leurs articles 3 respectifs garantissaient uniquement au requérant le droit d'être poursuivi devant un "tribunal régulièrement constitué" sans égard à la juridiction effectivement saisie. De plus, le requérant n'est pas un "prisonnier de guerre" au sens de l'article 4 et, en tout état de cause, les Conventions de Genève ne s'appliquaient ni à Al-Qaida, ni à ses membres, cette organisation n'étant ni un État ni une haute partie contractante desdites Conventions.

Le requérant ayant épuisé toutes les voies de recours a saisi la Cour suprême d'une demande d'ordonnance de certiorari, en lui demandant d'exercer son pouvoir discrétionnaire de réexaminer la décision de la cour fédérale d'appel. La Cour suprême a accueilli sa demande, et en mars 2006 l'affaire a été plaidée devant les neuf juges de la Cour, y compris le "Chief Justice" (Président de la Cour suprême), M. John Roberts, lequel s'est départi lors des délibérations, au motif qu'il s'était déjà prononcé sur l'affaire au stade de la procédure devant la cour fédérale d'appel.

Dans son argumentation, l'administration américaine soutenait que la Cour suprême ne pouvait avoir compétence pour se prononcer dans l'affaire en raison de l'application rétroactive du "Detainee Treatment Act" du 30 décembre 2005, une loi qui retire aux "combattants irréguliers" le droit constitutionnel de contester devant une juridiction leur détention. L'administration s'appuyait également sur la jurisprudence de la Cour suprême, notamment les arrêts *Schlesinger v. Councilman* du 25 mars 1975 et *Ex parte Quirin* du 31 juillet 1942. Dans la première affaire concernant un militaire américain renvoyé devant une cour martiale pour détention de drogue, la Cour a prononcé une injonction visant à empêcher le requérant de porter son affaire devant les tribunaux fédéraux.

Dans la seconde affaire, la Cour a confirmé le jugement par un tribunal militaire, et l'exécution subséquente, concernant des espions allemands chargés par les autorités du Troisième Reich d'entreprendre des opérations de sabotage sur le territoire américain, en arguant que ces derniers n'étaient à proprement parler ni des "civils", ni des "soldats", mais des "combattants hors-la-loi" ("unlawful combatants"), catégorie justiciable d'un traitement spécifique.

L'avocat de M. Hamdan invoquait, quant à lui, le caractère non équitable du système des commissions militaires puisque les militaires, subordonnés à la présidence, occupent toutes les fonctions de celle de juge à celle de jury et disposent également du pouvoir de déterminer les crimes qui devront être poursuivis devant la commission.

Dans sa décision du 29 juin 2006, la Cour suprême a infirmé, par cinq voix contre trois, la décision de la cour fédérale d'appel. D'après le juge Stevens, parlant pour la majorité des membres de la Cour, le gouvernement américain ne pouvait pas invoquer les dispositions du "Detainee Treatment Act" parce que cette loi n'exclut pas expressément de la juridiction de la Cour suprême les décisions des commissions militaires. S'agissant de la pertinence des arrêts *Councilman* et *Quirin*, le juge a conclu qu'on ne peut en faire application, car M. Hamdan n'est pas un militaire américain soumis au régime des cours martiales, comme c'était le cas dans la première affaire, et l'administration défenderesse n'a pas démontré qu'il existe, comme dans deuxième affaire, des exigences impératives permettant à la Cour de décliner, pour raison d'incompétence, la juridiction qui lui a été conférée par le Congrès. En revanche, le juge a constaté que le requérant et l'administration américaine ont des raisons contraignantes de savoir si M. Hamdan pouvait être légitimement jugé par une commission militaire sans fondement juridique ni des règles procédurales applicables aux cours martiales énoncées par le Congrès afin de sauvegarder les droits de l'accusé ainsi que la crédibilité du procès.

La Cour a ensuite statué que le président a outrepassé ses pouvoirs constitutionnels, car l'institution des commissions militaires n'a été prévue par aucun acte du Congrès. Même s'il

possédait le pouvoir d'instituer ces commissions, celles-ci devraient être conformes au CUJM et au droit de la guerre, y compris les Conventions de Genève. À cet égard, la cour reconnaît que la procédure applicable devant les commissions militaires n'est pas conforme aux exigences du CUJM. En effet, le CUJM exige, entre autres, que les règles procédurales applicables aux conseils de guerre et aux commissions militaires devraient être, dans la mesure du possible, uniformes. Tel n'est pas le cas de la procédure devant les commissions militaires qui est, d'après le juge Stevens, entachée d'irrégularités. Cependant, il n'a pas été démontré que les règles applicables devant une cour martiale ne sont pas applicables en l'espèce et nécessitent dès lors l'instauration d'une commission militaire dérogeant à cette procédure. L'unique justification invoquée par l'administration à cette dérogation était le danger que pose le terrorisme international. Sans négliger l'importance de ce danger, la Cour suprême a considéré qu'il n'existe pas d'éléments tangibles permettant d'affirmer qu'une telle menace justifie une dérogation aux procédures applicables devant une cour martiale.

Sur la question de l'applicabilité en l'espèce des Conventions de Genève, la Cour s'est bornée à analyser la portée de l'article 3, identique dans les quatre Conventions, s'agissant des personnes détenues à Guantánamo. L'article 3 lie expressément toutes les parties à un conflit interne, y compris les groupes non étatiques, et il interdit, entre autres, les atteintes portées à la vie et à l'intégrité corporelle de telles personnes, et exige que toute condamnation à leur encontre soit rendue par un tribunal régulièrement constitué. La Cour a considéré cette disposition comme d'application aux personnes impliquées dans un conflit sur le territoire d'un État contractant, même si elles sont liées à des États non contractants. Il est sans incidence que ce conflit ne se poursuit pas entre deux États, qu'ils soient contractants ou non.

La Cour a ensuite abordé la question de ce qui constitue "un tribunal régulièrement constitué" aux termes de l'article 3, cette phrase n'étant pas défini par les Conventions. Il a conclu que la phrase devrait être entendue comme incluant les cours militaires ordinaires instituées et régies par des dispositions législatives déjà en vigueur

dans un pays, comme c'est le cas des cours martiales américaines. Il s'ensuit qu'une commission militaire ne peut être considérée comme "régulièrement constituée" au sens de l'article 3 que s'il existe des raisons justifiant une exception à la pratique des cours martiales. La Cour a jugé qu'aucune raison convaincante n'avait été présentée par l'administration américaine.

Dans la dernière partie de son jugement, le juge Stevens s'est livré à un examen du caractère contraignant des Conventions de Genève sur les activités de l'administration américain dans la guerre contre le terrorisme. D'après lui, l'article 3 des Conventions s'applique en tant qu'obligation incombant aux États-Unis en tant qu'État contractant desdits traités. Le juge a observé :

"The Court of Appeals thought, and the Government asserts, that Common Article 3 does not apply to Hamdan because the conflict with al Qaeda, being 'international in scope', does not qualify as a 'conflict of an international character'. That reasoning is erroneous. [...] High Contracting Parties (signatories) also must abide by all the terms of the [Geneva] Conventions vis-à-vis one another even if one party to the conflict is a non-signatory "Power", and must so abide vis-à-vis the non-signatory if "the latter accepts and applies" those terms. [...] Common Article 3 obviously tolerates a great degree of flexibility in trying individuals captured during armed conflict; its requirements are general ones, crafted to accommodate a wide variety of legal systems. But requirements they are nonetheless. The commission that the President has convened to try Hamdan does not meet those requirements." (opinion du juge Stevens, p. 67)

Le juge Stevens a ainsi souligné la nécessité pour l'administration américaine de respecter le principe de la primauté du droit qui, comme il a trouvé nécessaire de l'ajouter, s'applique, sans limitation, aux États-Unis.

S'agissant des autres opinions exprimées dans le jugement, les juges Kennedy, Souter, Breyer et Ginsberg, bien qu'ils fussent en accord avec la décision majoritaire du juge Stevens, ont ajouté que, de leur point de vue, les commissions militaires peuvent être validées par l'aval du Congrès. D'après les opinions dissidentes de

Scalia et Thomas, les juges considérés comme les plus conservateurs au sein de la Cour suprême, le "Detainee Treatment Act" peut légitimement refuser la compétence de la Cour suprême pour connaître de l'affaire, la prison de Guantánamo se trouve en dehors de la juridiction des États-Unis et les commissions militaires sont, en tout état de cause, compétentes et valablement instituées pour juger le requérant. Le juge Thomas s'est exprimé en termes plus forts, en reprochant à la majorité de la Cour d'amoinrir la capacité du président de combattre un nouvel ennemi des États-Unis et en soulignant, quant à lui, l'autorité suprême du président. Il a noté :

"We are not engaged in a traditional battle with a nation-state, but with a worldwide, hydra-headed enemy, who lurks in the shadows conspiring to reproduce the atrocities of September 11, 2001, and who has boasted of sending suicide bombers into civilian gatherings, has proudly distributed videotapes of beheadings of civilian workers, and has tortured and dismembered captured American soldiers. But according to the plurality [...] our military cannot charge those criminals with any offense against the laws of war. Instead, our troops must catch the terrorists 'red-handed', in the midst of the attack itself, in order to bring them to justice. Not only is this conclusion fundamentally inconsistent with the cardinal principal of the law of war, namely protecting non-combatants, but it would solely hamper the President's ability to confront a new and deadly enemy." (opinion du juge Thomas, p. 29)

Réagissant à la décision, le secrétaire à la défense a publié, le 7 juillet 2006, un mémorandum détaillant l'application des protections de l'article 3 aux Conventions de Genève aux "ennemis combattants". Le mémorandum ordonne aux civils et aux militaires engagés dans les opérations militaires contre Al-Qaida de s'assurer que leurs pratiques sont "conformes" aux procédures mentionnées dans l'article 3. Toutefois, l'application de ce mémorandum à des détenus aux mains de la CIA reste ambiguë et aucune solution n'a encore été proposée pour résoudre le problème du statut illégal des commissions militaires à Guantánamo.

Supreme Court of the United States, Hamdan v. Rumsfeld, arrêt du 29.06.06, 126 S. Ct. 2749. Le texte intégral du jugement est publié en langue anglaise sur ce site: <http://pacer.cadc.uscourts.gov/docs/common/opinions/200507/04-5393a.pdf>.

IA/28315-A

[PE]

Liechtenstein

Politique sociale - Travailleurs masculins et travailleurs féminins - Accès à l'emploi et conditions de travail - Égalité de traitement - Possibilité pour les travailleurs du secteur public de bénéficier d'un régime transitoire de pensions - Exclusion des travailleurs ayant travaillé à moins de 50% du temps plein - Exclusion visant presque exclusivement des femmes - Discrimination indirecte - Inadmissibilité en l'absence de justifications objectives - Application directe des directives communautaires

Le Verwaltungsgerichtshof a déclaré incompatible avec la directive 76/207, relative à la mise en oeuvre du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en ce qui concerne l'accès à l'emploi, à la formation et à la promotion professionnelles, et les conditions de travail, et la directive 97/81, concernant l'accord-cadre sur le travail à temps partiel conclu par l'UNICE, le CEEP et la CES, une disposition nationale contenant une discrimination indirecte des personnes travaillant à temps partiel.

L'article 39a, § 5, de la loi relative aux rémunérations des fonctionnaires (Besoldungsgesetz) prévoit que les personnes ayant travaillé à temps partiel peuvent demander une pension transitoire lorsqu'elles ont travaillé pendant les 10 dernières années à au moins 50% du travail à temps plein. Un fonctionnaire féminin ayant été employé pendant des années à un temps partiel de 45% a introduit devant le Verwaltungsgerichtshof un recours visant l'octroi d'une telle pension. Celui-ci constate que cette règle défavorise les travailleurs à temps partiel en ce qui concerne les conditions pour obtenir une pension transitoire. De plus, selon le Verwaltungsgerichtshof, se référant à la

jurisprudence de la Cour de justice en la matière, cette règle constitue une discrimination des travailleurs féminins puisque, parmi les 5.809 personnes travaillant à temps partiel au Liechtenstein en 2004, se trouvent 4.604 travailleurs féminins et 1.205 travailleurs masculins. Il en résulte que cette règle, qui concerne plus de femmes que d'hommes, constitue une discrimination indirecte au sens des directives 76/207 et 97/81 qui ne peut pas être justifiée par des raisons objectives.

En ce qui concerne la question de savoir quelle disposition devrait être appliquée par lui, le Verwaltungsgerichtshof a jugé, en s'appuyant sur la jurisprudence des autres juridictions liechtensteinoises et sur la doctrine, qui se fondent sur la théorie moniste en ce qui concerne la primauté du droit communautaire vis-à-vis du droit national, et en conformité avec la jurisprudence constante de la Cour de justice à cet égard, que les dispositions communautaires pertinentes sont directement applicables. Le fait que la directive 97/81 ait été adoptée après l'entrée en vigueur de l'Accord EEE, de sorte qu'elle est devenue partie de l'acquis communautaire à une date ultérieure, ne joue aucun rôle selon le Verwaltungsgerichtshof. Il conclut donc à ce que le gouvernement liechtensteinois soit tenu d'octroyer à la requérante une pension transitoire.

Verwaltungsgerichtshof, arrêt du 09.02.06, VGH 2005/94

IA/28823-A

[ALP]

B. Pratique des organisations internationales

Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes

Le 26 janvier 2005, a été prononcée la première décision du Comité for the elimination of discrimination against women (ci-après le "CEDAW"). Il s'agit de l'instance qui veille au respect et à l'application de la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes (ci-après

"la Convention"), adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies le 18 décembre 1979. Les décisions du CEDAW n'ont pas force obligatoire. Elles se contentent d'adresser des recommandations aux États membres de la Convention.

Dans le cas soumis à l'appréciation du CEDAW, une ressortissante hongroise, après différentes tentatives infructueuses d'obtenir satisfaction auprès de ses juridictions nationales, se plaignait de la violation par la Hongrie des articles 2, lettres a) et b), 5, lettre a) et 16 de la Convention en ce que cet État a failli à son devoir de lui procurer une protection efficace contre les violences physiques et psychiques subies par son ex-compagnon et père de ses deux enfants, dont un totalement invalide. Selon la requérante, ces violences s'exerçaient systématiquement et, une fois au moins, elles ont nécessité des soins hospitaliers. Les violences psychiques consistaient en des menaces contre la vie de la requérante et de ses enfants. La requérante faisait en outre valoir que, dans ces conditions, elle s'était vue contrainte par décision du tribunal régional de Budapest de partager son appartement avec son ex-compagnon, propriétaire de la moitié par indivision alors que les deux procédures pénales engagées contre ce dernier sont pendantes devant les juridictions hongroises depuis, respectivement, 1999 et 2001.

Dans sa décision, le CEDAW rappelle d'abord que conformément à sa Recommandation générale n° 19, un État membre de la Convention peut être tenu comme responsable pour les actes des particuliers même si ceux-ci n'agissent pas en son nom ou pour son compte. Les États membres sont ainsi responsables s'ils s'abstiennent d'intervenir, en faisant preuve de la diligence attendue de leur part, en vue d'empêcher la violation des droits des femmes, la punition des actes de violence et l'octroi d'une indemnisation. Bien que, dans le cas d'espèce, l'État n'était pas en mesure d'octroyer directement à la requérante une protection efficace, sa défaillance réside essentiellement dans le fait que la protection contre les violences conjugales ne constituent pas une priorité pendant les procédures juridictionnelles. De même, les droits fondamentaux des femmes à la vie et à l'intégrité physique ne sauraient être écartés au profit d'autres droits, dont celui

de la propriété. Le CEDAW constate par conséquent que les obligations de l'État membre, telles que définies dans l'article 2, lettres a) et b) de la Convention, incluent la prévention des violences contre les femmes et qu'ainsi entendues elles ont été violées en l'espèce.

Le CEDAW constate en outre que, pendant quatre ans, la requérante se sentait menacée par son ex-compagnon, qu'elle se faisait régulièrement battre sans être parvenue à interdire à son agresseur, au moyen d'une procédure civile ou pénale, de façon définitive ou temporaire, l'accès à son appartement ou à procurer à elle-même ou à ses enfants un abri différent.

Le CEDAW conclut à la violation par la Hongrie de ses obligations en vertu des dispositions précitées de la Convention. Il lui recommande d'adopter deux séries de mesures, les unes concernant spécifiquement la requérante et les autres d'ordre général. En ce qui concerne la requérante, le CEDAW recommande l'adoption de mesures immédiates et efficaces afin 1°) de garantir l'intégrité physique et psychique de celle-ci et de sa famille, 2°) de leur assurer un lieu de séjour sûr, accompagné d'une aide alimentaire et d'une assistance juridique et 3°) d'octroyer à la requérante une restitution appropriée pour le préjudice qu'elle a subi. En ce qui concerne les mesures d'ordre général, elles portent sur la politique législative et sociale à suivre en matière de violences conjugales et familiales.

CEDAW (Comitee for the elimination of discrimination against women)

Décision du 26.01.05 (N° de recours 2/2003), A.T. c. Hongrie

[RA]

C. Législations nationales

(Aucune information n'a été retenue pour cette rubrique)

D. Échos de la doctrine

La compétence pénale de la Communauté européenne

Dans son arrêt du 13 septembre 2005, dans l'affaire C-176/03, Commission / Conseil (Rec. p. I-07879), la Cour, appelée à se prononcer sur un recours en annulation introduit par la Commission à l'encontre d'une décision-cadre adoptée par le Conseil prévoyant des sanctions pénales pour certaines infractions à la réglementation communautaire en matière d'environnement, a eu l'occasion de rendre un "arrêt de grande importance précisant les compétences de la Communauté en matière de droit pénal matériel" (B. Kotschy, *Revue du Droit de l'Union Européenne*, n° 3/2005, p. 641).

"Cette décision fondatrice, dans laquelle le juge communautaire se livre à une interprétation téléologique des dispositions de la décision-cadre 2003/80 (J.O. L 29, du 5 février 2003, p. 55) du Conseil, (J.C. Zarka, "Communauté européenne et protection de l'environnement", *La Semaine Juridique*, Edition générale, n° 48, 30 novembre 2005, p. 2225), "bouleverse la répartition des compétences entre [le premier et le troisième] piliers, et revêt dès lors une envergure 'constitutionnelle'" (C. Philip, "Quelle compétence pénale pour l'Union européenne", *Gazette du Palais*, Mercredi 12, Jeudi 13 avril 2006, p. 9). Elle "méritera sans doute de figurer au panthéon des grands arrêts de la Cour de justice en matière de répartition des compétences, et en particulier s'agissant du lancinant problème de la pénétration du droit communautaire dans l'enceinte sacrée du droit pénal national" (D. Simon, *Revue Europe*, novembre 2005, p. 11) Très attendu, cet arrêt "n'en a pas moins constitué une surprise pour ceux qui vivaient avec l'idée fermement acquise selon laquelle ne relèvent de la compétence de la Communauté ni la législation pénale ni les règles de la procédure pénale" (E. Broussy, F. Donnat et C. Lambert, *Actualité Juridique - Droit Administratif*, 12 décembre 2005, p. 2335). "Unsurprisingly, the reaction to the decision has been diverse and colourful - the London Times edition banner heading the day after the decision of the Court was entitled 'Europe wins the power to jail British citizens', whilst the Commission President José Manuel

Barroso is quoted in the same paper as having stated that the 'judgment breaks new ground [as] it strengthens democracy and efficiency in the EU' (E. Fahey, "Commission v Council: EU Legislation and the Irish Constitution", *Bar Review*, April 2006, p. 44, à la p. 45).

Incontestablement, "en admettant la compétence de la Communauté pour adopter des sanctions pénales en matière d'environnement" (D. Pichoustre, "La compétence pénale de la Communauté", *Journal des Tribunaux - Droit Européen*, n° 125, 2006, p. 10), la Cour a "jeté les bases d'un édifice dont le développement pratique est potentiellement impressionnant" (A. Raynouard, *Revue de Jurisprudence Commerciale*, 2005, p. 502). Si la solution retenue par le juge communautaire "pouvait être pressentie au vu de la politique jurisprudentielle développée depuis le traité de Rome" (V. Michel, "Droit pénal communautaire: le dragon aux pieds d'argile terrassé?", *Petites Affiches*, 20 avril 2006, p. 4, à la p. 5) et, notamment, de l'influence que le droit communautaire peut avoir "sur le droit pénal national, en tant qu'il 'mobilise' le bras séculier du droit national au service de l'application effective des règles communes" (D. Simon, *op. cit.*, p. 12), l'arrêt *Commission / Conseil* "constitue la dernière étape de cette construction conduisant à la reconnaissance, au profit du législateur communautaire, du pouvoir de définir le cadre d'incriminations pénales" (V. Michel, *op. cit.*, p. 10). Son intérêt tient avant tout à ce que pour la première fois la Cour semble admettre de manière explicite que "la compétence de prévoir une sanction comporte [...] aussi le choix de sa nature et de son intensité (pénale, administrative ou autre)" (B. Kotschy, *op. cit.*, p. 644). Comme l'observe C. Tobler (*Common Market Law Review*, June 2006, p. 835, à la p. 849) "[whereas] since von Colson and Kamann [arrêt de la Cour du 10.04.84, 14/83, Rec. p. 01891], it has been clear that the Member States' duty to provide for effective, proportionate and dissuasive sanctions in the event of infringements of Community law may include the duty to impose criminal sanctions even where there is no explicit written Community law on the matter [...] so far there had been no statement in the Court case law that, if applied at the level of Community legislation itself, the need for effective, proportionate and dissuasive sanctions may require specification of the

penalties by the Community, rather than by the Member States. Very importantly, the judgment under discussion implies that the requirements of effectiveness, proportionality and dissuasiveness may indeed require such action".

Si, de ce fait, la décision de la Cour "marque une nette irruption du législateur communautaire dans un domaine où les États étaient jusqu'alors parvenus à préserver leur souveraineté" (D. Pichoustre, *op. cit.*, p. 16), "la logique communautaire aujourd'hui amenait indiscutablement à une telle solution, dont il est notable qu'elle prend appui sur l'effectivité des normes créées" (A. Raynouard, *op. cit.*, p. 502). C'est ce que met tout particulièrement en relief E. Fahey pour qui "the judgment is unquestionably most remarkable in its employment of the '[...] effet utile' or 'useful effect' style of reasoning [...]. Most extraordinarily, it is an honest and punchy decision specifying lucidly its legal ramifications, i.e. that effectiveness of Community law must prevail at all times" (*op. cit.*, p. 45). Il s'agit là, pour F. Chaltiel (arrêt *CJCE Commission / Conseil*, du 13.09.05, *Revue du Marché Commun et de l'Union européenne*, n° 494, janvier 2006, p. 24, à la p. 28), "d'une nouvelle étape dans le mécanisme du spill over à l'oeuvre depuis les débuts de la construction communautaire".

On peut comprendre que, entre "les deux voies qui s'offraient à elle, la Cour de justice [ait] choisi de privilégier la plus intégrationniste" (E. Broussy, F. Donnat et C. Lambert, *op. cit.*, p. 2336), étant donné les avantages pratiques très significatifs qui en découlent. Tout d'abord "la clarification de la répartition des compétences dans le domaine pénal met fin au parallélisme entre instruments établis respectivement sur la base du premier et du troisième pilier concernant le même sujet, qui a été le procédé baroque utilisé à plusieurs reprises dans le passé" (M. Petite et W. Bogensberger, "Du droit pénal communautaire : l'arrêt de principe du 13 septembre 2005 de la Cour de justice dans l'affaire C-176/03", *Gazette du Palais*, Mercredi 12, Jeudi 13 avril 2006, p. 4, à la p. 7). En outre, "the benefits from the [...] judgment can be qualified as colossal with respect to the new legislative procedure that will apply, the legal effects of the measures adopted and the jurisdiction of the

ECJ. The Community method will apply in its entirety: the Commission will have the exclusive right of initiative, the Parliament will participate in the decision-making process as co-legislator; the directives adopted will be able to entail direct effect; and the ECJ will have full jurisdiction to control the Member States' implementation of legal instruments and, eventually, to impose penalty payments in cases of non-compliance" (J.F. Castillo García, "The Power of the European Community to Impose Criminal Penalties", *Eipascope* 2005/3, p. 27, à la p. 32).

Si "l'approche fonctionnelle" retenue par la Cour permet de "remédier à une lacune persistante du dispositif actuel, garantissant désormais un meilleur fonctionnement de l'ensemble du domaine" (M. Petite et W. Bogensberger, *op. cit.*, p. 8), "mesurer la portée exacte de l'arrêt est délicat" (V. Michel, *op. cit.*, p. 11). "La Cour a en effet prévu des limites importantes aux compétences pénales de la Communauté, dont la définition soulève des interrogations [...]. La première de ces interrogations concerne la portée matérielle de cette jurisprudence, c'est-à-dire son application à d'autres domaines que la protection de l'environnement" (C. Philip, *op. cit.*, p. 10). Le juge communautaire "a-t-il réellement entendu la délimiter aux politiques, actions ou objectifs fondamentaux et/ou transversaux comme le prétend la Commission dans sa communication du 23 novembre 2005? La question reste en suspens... De surcroît, il sera inéluctablement amené à se pencher à nouveau sur la condition de nécessité à travers son contrôle de l'erreur manifeste: une appréciation in concreto par le législateur communautaire présage d'un pouvoir discrétionnaire, mais nullement arbitraire" (D. Pichoustre, *op. cit.*, p. 16). L'enjeu est important car il s'agit là, selon un auteur, de l'aspect le moins convaincant de l'arrêt (C. Tobler, *op. cit.*, p. 849). La doctrine s'interroge, enfin, sur la "portée du libre choix laissé aux États membres des sanctions pénales applicables. La Cour souligne que les États membres conservent ce libre choix, sous réserve que les sanctions prévues soient effectives, proportionnelles et dissuasives. Cette affirmation semble en contradiction avec l'article 5, § 1, de la décision-cadre [...] qui impose aux États membres de prévoir, dans les cas les plus graves, des peines privatives de

liberté pouvant donner lieu à l'extradition" (C. Philip, *op. cit.*, p. 11). À cet égard, D. Simon (*op. cit.*, p. 13), notamment, se pose la question de savoir "si le droit communautaire peut aller jusqu'à imposer un seuil minimal de sanction, en laissant aux autorités nationales le soin de fixer précisément le quantum de la peine". Toutes "ces incertitudes rendent une clarification du cadre juridique applicable [...] indispensable. L'insécurité juridique découlant de ces ambiguïtés ne saurait perdurer, en particulier dans un domaine aussi sensible pour les libertés publiques et la sécurité de nos concitoyens" (C. Philip, *op. cit.*, p. 11). D'autant plus que l'interprétation de l'arrêt par la Commission semble "contestable à plusieurs titres et risque de porter atteinte à la cohérence du droit pénal" (*ibid.*).

Assurément "audacieuse" (E. Broussy, F. Donnat et C. Lambert, *op. cit.*, p. 2335), la décision prise par la Cour n'en est, pour certains, pas moins critiquable pour autant dans la mesure où, outre les incertitudes qu'elle engendre, elle fait "application pour la première fois de la théorie des compétences implicites en matière pénale [...]. Le juge communautaire ouvre [ainsi] une brèche incommensurable dans le système de sanction des violations du droit communautaire [et] remet en cause le principe de l'autonomie institutionnelle et procédurale que l'on croyait intangible" (D. Pichoustre, *op. cit.*, p. 10-11 et 13). C'est un avis que corrobore M.-L. Cesoni ("Compétence pénale: La Cour de Justice des Communautés Européennes périmet-elle le principe de légalité", *Journal des Tribunaux*, 3 juin 2006, p. 365, à la p. 367) pour qui la décision de la Cour "va à l'encontre non seulement de la lettre, mais aussi de l'esprit des traités et de la volonté réitérée des États membres [...], le respect du principe de légalité [s'opposant] d'ailleurs, plus généralement, au transfert implicite de compétences en matière pénale [...]. La reconnaissance par la Cour d'une compétence pénale communautaire correspond ainsi à un transfert illégitime de souveraineté. Une interprétation coordonnée des traités aurait dû amener, au contraire, à reconnaître l'inexistence de toute compétence permettant d'imposer des sanctions pénales en matière d'environnement". Peut-être serait-il "préférable de substituer à cette 'communautarisation rampante', arbitrée au cas par cas par le juge dans un climat de conflit

interinstitutionnel, un véritable choix politique effectué par les États membres qui restent 'les maîtres des traités'. Le recours à la 'clause passerelle' de l'article 42 du TUE le permettrait et offre la possibilité de donner un nouvel élan à l'Europe de la justice" (C. Philip, op. cit., p. 12).

Il semble clair quoi qu'il en soit que, pour la majorité de la doctrine, la solution doit passer par "une volonté étatique plus clairement exprimée de développer le volet pénal de la politique communautaire, de telle manière qu'elle sorte du cadre feutré du Conseil européen de Tampere pour être expressément inscrite dans le corps du traité" (V. Michel, op. cit., p. 12). L'arrêt Commission / Conseil vient en fait remettre "au premier plan l'enjeu concret d'une réforme qui tiendrait à redéfinir de manière précise la répartition des compétences" au sein de l'Union (R. de Bellescize, "La souveraineté limitée des États en matière pénale", Recueil Dalloz, n° 39, 2005, p. 2697). Il constitue, en effet, une parfaite "illustration parmi d'autres de l'urgence d'un texte cohérent pour l'Europe. Il y va de sa lisibilité, de son efficacité et de sa légitimité" (F. Chaltiel, op. cit., p. 28). Car si, par cette décision, la Cour vient faire "progresser spectaculairement l'espace judiciaire européen, sans même attendre la ratification de la Constitution européenne" (N. Lenoir, "La naissance du droit pénal européen", Les Échos, 30 septembre 2005), il semble permis de douter que "la volonté de rendre efficaces les normes protectrices d'intérêts communautaires" [puisse conduire à] "anticiper par voie prétorienne l'entrée en vigueur d'une disposition de [cette] Constitution" (M.-L. Cesoni, op. cit., p. 372). D'autant plus que "l'absence de réforme risque de se tourner contre l'Union européenne. La dilatation infinie de ses compétences risque de la noyer sous un flot de nouveaux problèmes dont les difficultés de résolution iront croissantes à mesure qu'elle s'élargira" (R. de Bellescize, op. cit., p. 2697).

[PC]

D. Échos de la doctrine

Avertissement

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

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

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

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

Ont collaboré à ce numéro les administrateurs suivants : Angel Almendros Manzano [AAM], Réa Apostolidis [RA], Pedro Cabral [PC], Petra Ebel Škvařilová [PES], Patrick Embley [PE], Jean-Charles Engel [JCEN], Celestina Iannone [CI], Sirje Kaljumäe [KAL], Anna Marcoulli [ANNM], Katherina Paraschas [KPS], Alexander Pelzl [ALP], Citlali Pintado [CPI], Jens H. Steenberg [JHS], Éric Vanham [EVH]

Coordinateurs : Citlali Pintado [CPI], Éric Vanham [EVH]
