



REFLETS

Informations rapides sur les développements juridiques présentant un intérêt pour l'Union européenne

Table des matières

A. Jurisprudence	- 1 -
I. Juridictions européennes et internationales	- 1 -
Cour européenne des droits de l'homme	- 1 -
Cour AELE	- 3 -
II. Juridictions nationales	- 5 -
1. États membres.....	- 5 -
Allemagne.....	- 5 -
Autriche.....	- 6 -
Belgique.....	- 8 -
Danemark.....	- 9 -
Espagne.....	- 11 -
France.....	- 12 -
Grèce.....	- 15 -
Italie.....	- 18 -
Lettonie.....	- 20 -
Lituanie.....	- 20 -
Pays-Bas.....	- 21 -
Royaume-Uni.....	- 23 -
Slovaquie.....	- 25 -
Slovénie.....	- 26 -
2. Pays tiers.....	- 28 -
États-Unis.....	- 28 -
B. Pratique des organisations internationales	- 32 -
Organisation mondiale du commerce	- 32 -
C. Législations nationales	- 33 -
Belgique.....	- 33 -
Italie.....	- 34 -
République tchèque.....	- 35 -
Roumanie.....	- 35 -
Royaume-Uni.....	- 36 -
D. Échos de la doctrine	- 37 -

E. Brèves	- 41 -
------------------------	---------------

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

A. Jurisprudence

I. Juridictions européennes et internationales

Cour européenne des droits de l'homme

Convention européenne des droits de l'homme - Refus de saisir la Cour de justice à titre préjudiciel - Obligation de motivation du refus - Non-violation de l'article 6, paragraphe 1, de la Convention

La Cour européenne des droits de l'homme (ci-après la "Cour EDH") a rendu, le 20 septembre 2011, un arrêt dans lequel elle a conclu, à l'unanimité, à la non-violation de l'article 6, paragraphe 1, de la Convention, du fait du refus suffisamment motivé des juridictions belges (à la suite de la demande des requérants) de saisir la Cour de justice à titre préjudiciel de questions d'interprétation du droit de l'Union.

Ainsi, les requérants, de nationalité belge, avaient demandé à la Cour de cassation et au

Conseil d'État belges de saisir la Cour de justice à titre préjudiciel, sur la conformité d'un arrêté royal au traité instituant la Communauté européenne. Les juridictions suprêmes belges ayant refusé, les requérants ont saisi la Cour EDH en se prévalant de l'article 6, paragraphe 1, de la Convention.

La Cour EDH a rappelé que, aux termes de l'article 19 de la Convention, sa tâche est d'assurer le respect des engagements résultant de la Convention pour les Parties contractantes. Il ne lui appartient donc pas de connaître des erreurs de fait ou de droit prétendument commises par les juridictions internes, sauf si et dans la mesure où elles pourraient avoir porté atteinte aux droits et libertés sauvegardés par la Convention. Il reviendrait donc aux juridictions nationales d'interpréter et d'appliquer le droit interne, le cas échéant en conformité avec le droit de l'Union, le rôle de la Cour se limitant à vérifier la compatibilité, avec la Convention, des effets de leurs décisions.

La Cour EDH a d'abord relevé que, lorsqu'une question relative à l'interprétation du droit de l'Union est soulevée dans le cadre d'une procédure devant une juridiction nationale, dont les décisions ne sont pas susceptibles de recours juridictionnel de droit interne, cette juridiction est tenue de saisir la Cour de justice à titre préjudiciel. Toutefois, cette obligation n'est pas absolue car il revient aux juridictions nationales d'apprécier si le renvoi préjudiciel est nécessaire, conformément à la jurisprudence Cilfit (arrêt du 6 octobre 1982, C-283/81, Rec. 1982 p. I-3415).

Il s'ensuit, selon la Cour EDH, que la Convention elle-même ne garantit pas, en tant que tel, le droit à ce qu'une affaire soit renvoyée à titre préjudiciel par le juge interne devant une autre juridiction, qu'elle soit nationale ou supranationale. Au surplus, elle laisse aux seules juridictions internes le soin d'apprécier si les conditions fixées par le droit de l'Union en matière de renvoi préjudiciel se trouvent bien réunies. La Cour EDH a observé, néanmoins, que l'article 6, paragraphe 1 de la Convention oblige les juridictions internes à motiver les décisions par lesquelles elles refusent de poser une question préjudicielle dans le cas où le droit applicable n'admet un tel refus qu'à titre d'exception. La Cour EDH a constaté que cette

obligation de motivation était bien remplie en l'espèce.

La Cour EDH a conclu, à l'unanimité, que, l'obligation de motivation du refus mise à la charge des juridictions internes par l'article 6, paragraphe 1, de la Convention étant remplie, aucune violation du droit des requérants à un procès équitable, au sens de cet article, n'a eu lieu.

Cour européenne des droits de l'homme, arrêt du 20.09.11, Ullens de Schooten et Rezabek / Belgique,
www.echr.coe.int/echr

IA/32879-A

[MOUTIDE]

Convention européenne des droits de l'homme - Exercice du droit de vote par les expatriés - Obligation à charge d'un État contractant d'en imposer les modalités - Absence

Le 15 mars 2012, la Cour européenne des droits de l'homme (ci-après la "Cour EDH") a jugé que l'article 3 du Protocole n° 1 à la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales (ci-après, "la Convention") n'est pas violé du fait que les requérants, ressortissants grecs résidant à l'étranger, ne peuvent exercer leur droit de vote depuis leur lieu de résidence. Selon cette disposition, les Parties contractantes à la Convention s'engagent à organiser, à des intervalles raisonnables, des élections libres au scrutin secret, dans des conditions qui assurent la libre expression de l'opinion du peuple sur le choix du corps législatif.

Pour arriver à sa conclusion, la Cour EDH a examiné la question de l'exercice du droit de vote des expatriés de trois points de vue différents, à savoir du point de vue du droit international, du droit comparé et enfin du droit interne.

En ce qui concerne le droit international, la Cour EDH a d'abord constaté qu'un certain nombre de textes internationaux, comme le Pacte international pour les droits civils et politiques, la Convention américaine des droits

de l'homme et la Charte africaine des droits de l'homme n'imposent pas aux États contractants d'organiser un vote depuis l'étranger pour leurs expatriés. De même, signale la Cour EDH, dans la pratique, certaines instances européennes comme l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe et la Commission de Venise se contentent de recommander ou de suggérer à leurs États membres de faciliter l'exercice des droits électoraux des expatriés sans élever de telles recommandations au rang d'obligations contraignantes.

Du point de vue du droit comparé, la Cour EDH constate que, si la plupart des États contractants à la Convention ont permis à leurs ressortissants résidant à l'étranger de voter depuis leur lieu de résidence, toutefois, ils y sont arrivés par des modalités diverses de manière qu'aucun droit uniforme ne puisse se dégager à cet égard.

Dans l'ensemble, la Cour EDH estime qu'aucun des instruments juridiques examinés ne permet de conclure que, en l'état actuel du droit, les États ont l'obligation de rendre possible l'exercice du droit de vote par les citoyens résidant à l'étranger.

Sur le plan du droit interne, la Cour EDH constate que d'après une étude du Conseil scientifique du Parlement hellénique, l'autorisation de l'exercice du droit de vote depuis l'étranger, prévue par l'article 51, paragraphe 1, de la Constitution nationale, est facultative et non obligatoire pour le législateur. Dès lors, il ne lui appartient pas d'indiquer aux autorités nationales à quel moment ni de quelle manière elles devraient mettre en œuvre cette disposition.

Cour européenne des droits de l'homme, arrêt du 15.03.12, Sitaropoulos et Giakoumopoulos c. Grèce (requête n° 42202/07), www.echr.coe.int/echr

IA/32880-A

[RA]

Cour AELE

Espace économique européen (EEE) - Égalité de traitement en matière de prestation de

services - Interdiction de discrimination fondée sur la nationalité - Réglementation nationale accordant uniquement aux ressortissants de cet État le droit de ne pas être assignés devant une juridiction étrangère en vertu d'une clause attributive de juridiction non enregistrée publiquement - Inadmissibilité

Saisie d'une question portant sur l'interprétation des articles 4 et 36 l'accord EEE, en ce qui concerne la possibilité pour un ressortissant d'un État de l'EEE d'invoquer le bénéfice d'une disposition nationale qui accorde aux ressortissants de cet État le droit de ne pas être assignés à l'étranger en vertu d'un accord de compétence, sauf si ce dernier a été enregistré publiquement, la Cour AELE a jugé que:

"Article 36 EEA precludes a provision of domestic law which accords only nationals the right not to be sued abroad on the basis of a jurisdiction agreement unless that jurisdiction agreement has been publicly recorded.

It is for the national court, as far as possible, to interpret and apply the relevant provisions of national law in such a way that it is possible duly to remedy the consequences of the breach of EEA law. In that context, it is for the national court to determine whether (...) any national provisions can be applied for the purposes of an interpretation in conformity with EEA law."

Elle observe, à cet égard, que:

"(...) the freedom to provide services under Article 36 EEA entails, in particular, the abolition of any discrimination against a service provider on account of its nationality or the fact that it is established in an EEA State other than that in which the service is to be provided (...)." (point 40)

"A national rule (...) which imposes different requirements dependent on whether the jurisdiction agreement confers jurisdiction on a (...) [national] court or a foreign court, treats (...) nationals differently from other EEA nationals, in so far as (...) nationals are protected against the enforcement of foreign agreements (...), unless they have been publicly recorded, whereas (...) [other] EEA nationals are not given the same protection." (point 46)

EFTA COURT, Judgment of 25.04.12, in Case E-13/11, Granville Establishment / Volker Anhalt, Melanie Anhalt and Jasmin Barbaro, née Anhalt,
www.eftacourt.int

IA/33309-A

[LSA]

***Espace économique européen (EEE) -
Médicaments à usage humain - Directive
2001/83 - Importation des médicaments d'un
autre pays de l'EEE par une institution de
soins de santé à l'usage des personnes
soignées par elle - Nécessité d'obtenir une
autorisation de mise sur le marché -
Autorisation délivrée par l'État expéditeur
pour des médicaments identiques ou
essentiellement similaires à ceux possédant
l'autorisation dans l'État importateur -
Admissibilité***

La Cour AELE a été saisie de plusieurs questions portant sur l'interprétation de la directive 2001/83, instituant un code communautaire relatif aux médicaments à usage humain (ci-après la "directive"). D'une part, ces questions visaient à savoir si une institution de soins fournissant des soins de santé et des services médicaux, n'empêche pas d'importer d'un autre État de l'EEE, à l'usage des personnes qu'elle soigne, des médicaments ayant reçu dans l'État d'exportation une autorisation de mise sur le marché, ne satisfaisant pas aux exigences d'une autorisation de mise sur le marché délivrée par l'État importateur pour des médicaments portant le même nom.

D'autre part, le juge national a sollicité des éclaircissements concernant la liberté des autorités compétentes pour octroyer des dispenses, en vertu de l'article 63, paragraphe 3, de la directive, lorsque les médicaments importés n'étaient pas destinés à l'automédication mais étaient préparés par un pharmacien employé par l'institution et délivrés aux patients dans des boîtes spécialement conçues à cet effet.

S'agissant de la première question, la Cour AELE a jugé que:

"The national authorities may make importation by a health care institution for use by the people in the care of the institution, of medicinal products from the EEA State of export which have been granted national marketing authorisation in the EEA State of export, and which are identical or essentially similar to products which have national marketing authorisation in the EEA State of importation, subject to a parallel import licence.

Such a licence must be issued under a procedure limited to controlling that the medicinal products in question have a valid marketing authorisation in the EEA State of export, and that the product is identical or essentially similar to products having marketing authorisation in the EEA State of importation.

In this context, the national authorities may not require parallel importers, to submit manufacturing control reports. Such a practice cannot be justified under Article 13 EEA."

Elle observe, à cet égard, que:

"(...) the objective of safeguarding public health pursued by the Directive justifies such stringent measures only in regard to medicinal products which are being put on the market for the first time (...)." (point 55)

"The provisions of the Directive concerning the procedure for issuance of marketing authorisations cannot apply to a medicinal product covered by a valid marketing authorisation in one EEA State which is being imported into another EEA State as a parallel import of a product essentially similar or identical to a product already covered by a marketing authorisation in the EEA State of importation. In this case, the imported medicinal product cannot be regarded as being placed on the market for the first time in the EEA State of importation (...)." (point 57)

"However, to request a parallel importer to provide to the national authorities traceability information in the form of the manufacturing control reports constitutes a measure having equivalent effect to a quantitative restriction on imports, and if thus contrary to Article 11 EEA unless it can be justified under Article 13 EEA (...)." (point 62)

Ensuite, s'agissant de la question relative à la liberté des autorités compétentes pour octroyer des dispenses en vertu de l'article 63, paragraphe 3, de la directive, dans les conditions précitées, la Cour AELE a jugé que :

"When a medicinal product is not intended to be delivered directly to the patient, the competent authorities' right to grant exemptions under Article 63(3) of Directive is limited by the general principles of EEA law. The discretion must not be exercised in a disproportionate, arbitrary or abusive, in particular protectionist, manner."

EFTA COURT, Judgment of 30.03.12, in Case E-7/11, Grund, elli- og hjúkrunarheimili / the Icelandic Medicines Agency (Lyfjastofnun), www.eftacourt.int

IA/33310-A

[LSA]

II. Juridictions nationales

1. États membres

Allemagne

Actes des institutions - Directives - Obligation d'interpréter le droit interne conformément à la finalité de la directive - Limites - Méthodes et tradition du droit national - Arrêt de la Cour dans l'affaire Heininger

Le Bundesverfassungsgericht s'est prononcé sur les limites, en droit national, de l'interprétation des dispositions nationales conformément aux directives européennes. L'objet de ce recours constitutionnel était une décision du Bundesgerichtshof rendue suite à l'arrêt préjudiciel de la Cour dans l'affaire Heininger (arrêt du 13 décembre 2001, C-481/99, Rec. 2001, p. I-09945) concernant l'interprétation de la directive 85/577 relative à la protection des consommateurs dans le cas de contrats négociés en dehors des établissements commerciaux. Rappelons que la loi allemande relative à la révocation de contrats conclus par démarchage à domicile et de transactions similaires (Haustürwiderrufsgesetz) prévoyait une

exception à son champ d'application, de sorte que le consommateur ayant conclu un contrat de crédit foncier ne disposait pas d'un droit de révocation. La Cour a décidé dans cette affaire que la directive 85/577 doit être interprétée en ce sens qu'elle s'applique à un contrat de crédit foncier.

Conformément à cet arrêt préjudiciel, le Bundesgerichtshof avait décidé qu'il fallait interpréter la disposition nationale en question de manière restrictive pour se conformer à la directive 85/577 et pour inclure les contrats de crédit foncier dans le champ d'application de la loi relative à la révocation de contrats conclus par démarchage à domicile et de transactions similaires.

Le Bundesverfassungsgericht n'a pas admis le recours constitutionnel en le considérant comme non fondé (Nichtannahmebeschluss). Il a estimé que la décision du Bundesgerichtshof respecte les limites à l'interprétation prétorienne et ne lèse pas les requérants dans leurs droits fondamentaux. Il a relevé notamment que le principe de séparation des pouvoirs n'a pas été violé.

Les juges de Karlsruhe ont rappelé qu'au regard de l'article 4, paragraphe 3, TUE les juridictions nationales sont tenues d'interpréter leur droit national à la lumière du texte et de la finalité des directives. Cependant, ils ont souligné que l'obligation des États membres d'interpréter leur droit national conformément aux directives européennes est limitée par la tradition juridique au niveau national et qu'une interprétation conforme n'est possible que dans la mesure où le droit interne rend possible une telle interprétation.

Au regard de ces considérations, le Bundesverfassungsgericht a estimé que l'interprétation restrictive du Bundesgerichtshof ne viole pas le principe de séparation des pouvoirs. Par ailleurs, les juges de Karlsruhe n'ont pas constaté une violation du principe de confiance légitime. Un revirement de jurisprudence ne pose en effet pas de problème s'il est suffisamment motivé. De plus, l'évolution de la jurisprudence du Bundesgerichtshof n'était pas tout à fait imprévisible.

Bundesverfassungsgericht, ordonnance du 26.09.11, 2 BvR 2216/06, www.bundesverfassungsgericht.de

IA/33231-A

[AGT]

Autriche

Droits fondamentaux - Charte des droits fondamentaux de l'Union - Applicabilité en vue du contrôle de constitutionnalité effectué par la Cour constitutionnelle

Dans son arrêt du 14 mars 2012, la Cour constitutionnelle a jugé qu'elle utiliserait les droits contenus dans la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (ci-après "la Charte") comme critères de contrôle de constitutionnalité (dans le cadre de son champ d'application selon l'article 51), en mettant ces droits sur un pied d'égalité avec les droits fondamentaux protégés par la Constitution nationale, et en particulier par la Convention européenne des droits de l'homme (ci-après, "la Convention").

Les affaires jointes concernaient deux demandeurs d'asile, dont les demandes avaient été rejetées par l'Office fédéral d'asile, qui ont fait appel devant le Tribunal d'asile. Ce dernier a rejeté les appels en l'absence de toute procédure contradictoire, bien qu'une audience de plaidoiries eût été sollicitée par les requérants. L'appel auprès de la Cour administrative supérieure étant interdit par la Constitution fédérale, la Cour constitutionnelle a dû se prononcer, de manière isolée, quant à la question de savoir si le Tribunal d'asile aurait dû tenir une audience de plaidoiries. Les requérants ont invoqué une violation du droit à un recours effectif et au droit d'accès à un tribunal impartial garantis par l'article 47 de la Charte.

L'article 144a de la Constitution prévoit le droit de saisir la Cour constitutionnelle afin de contester les décisions du Tribunal d'asile; le motif d'un recours constitutionnel admissible étant - entre autres - la violation alléguée d'un "droit fondamental protégé constitutionnellement". Selon cette disposition,

la violation du droit de l'Union ne donne pas droit à un recours constitutionnel.

Dans le présent arrêt, la Cour constitutionnelle a répété qu'elle acceptait l'applicabilité directe de la Charte comme droit primaire de l'Union et sa priorité d'application en Autriche. En même temps, la Cour constitutionnelle a souligné que, selon sa jurisprudence bien établie, elle n'a pas la compétence d'examiner si des normes générales ou des décisions administratives individuelles sont conformes au droit de l'Union.

Toutefois, la Cour constitutionnelle s'est référée au principe d'équivalence, établi par l'arrêt de la Cour de justice du 1^{er} décembre 1998 (Levez, C-326/96, Rec. 1998 p. I-07835), selon lequel il appartient aux États membres de garantir une protection juridique à partir des droits tirés du droit communautaire et dont les modalités ne sont pas moins favorables que celles concernant des recours similaires de nature interne. Suite à cela, la Cour constitutionnelle a conclu que les droits tirés du droit de l'Union doivent être protégés dans une procédure équivalente à celle prévue pour la protection des droits nationaux comparables.

À partir de cette position, la Cour constitutionnelle a établi le lien entre la Charte et la Convention, qui est directement applicable comme loi nationale constitutionnelle autrichienne (d'où l'existence d'une jurisprudence bien établie d'un contrôle de constitutionnalité des lois et des actes administratifs individuels à l'aune des critères de la Convention). La Cour a énoncé que les droits tirés de la Charte coïncident largement avec les "droits nationaux" protégés par la Convention.

Enfin, la Cour constitutionnelle a jugé que le principe d'équivalence exige une égalité de traitement entre les droits protégés par la Charte (dans le cadre de son champ d'application) et ceux protégés par la Convention. La Cour constitutionnelle a ajouté qu'il y aurait une contradiction avec le concept de la Constitution fédérale si la Cour constitutionnelle ne pouvait pas se prononcer sur les droits de la Charte ayant un contenu largement identique à celui de la Convention.

Ainsi, même si les droits protégés par la Charte ne sont toujours pas reconnus comme étant des "droits fondamentaux protégés constitutionnellement", au sens de la Constitution fédérale, la Cour constitutionnelle a jugé qu'elle les traiterait comme tels à l'avenir.

La Cour constitutionnelle utilisera la Charte non seulement pour le contrôle de constitutionnalité des lois nationales lorsqu'elles mettent en œuvre le droit de l'Union, mais également pour le contrôle des actes administratifs individuels basés sur une telle loi, le cas échéant, après un renvoi préjudiciel et au moins si les "droits" comparables à ceux de la Convention sont concernés (et non pas des "principes" comme les articles 22 ou 37 de la Charte).

En conclusion, on peut observer que dans les affaires au principal, la Cour constitutionnelle a décidé qu'aucune violation de l'article 47 de la Charte n'est établie.

Verfassungsgerichtshof, arrêt du 14.03.12, n° U 466/11-18 et U 1836/11-13,
www.vfgh.gv.at

IA/33233-A

[WINDIJO]

Droits fondamentaux - Interdiction de discrimination - Traitement différent des partenaires homosexuels enregistrés concernant l'inscription du double nom de famille sans trait d'union - Inadmissibilité au regard du principe constitutionnel d'égalité

Dans les arrêts du 3 mars 2012, n° B 518/11 et n° G 131/11, la Cour constitutionnelle a déclaré l'inconstitutionnalité d'un traitement différent entre le partenariat enregistré (des partenaires homosexuels) et le mariage (d'un couple hétérosexuel) concernant le format du double nom de famille des partenaires enregistrés, sans trait d'union.

L'affaire au principal oppose un partenaire enregistré (homosexuel) au gouverneur de l'État fédéré de Styrie. La loi fédérale sur le partenariat enregistré relative aux couples homosexuels de 2009 prévoit le maintien des noms de famille pour chaque partenaire. Selon

la loi fédérale sur le changement de nom, les partenaires enregistrés peuvent demander un nom de famille commun lors de la conclusion du partenariat enregistré. Le partenaire concerné peut accoler son ancien nom de famille au nouveau, obtenant ainsi un double nom. Le code civil contient une disposition comparable concernant les couples mariés, laquelle dispose toutefois explicitement qu'un trait d'union entre les deux noms de famille est imposé. Aussi, les mariés peuvent-ils déposer une demande de changement de nom à tout moment, sans limitation dans le temps (y compris postérieurement à l'acte de mariage).

Le requérant, monsieur K., a conclu un partenariat enregistré avec monsieur E. et a décidé de porter un double nom. Suivant son application, l'officier d'état-civil a changé son nom, mais de la manière suivante "Monsieur E. K." sans trait d'union, en appliquant la loi textuellement. La demande d'autorisation à porter le nom "Monsieur E.-K." avec un trait d'union (comme une personne mariée) a été refusée, tout comme la demande du changement de nom de famille en "E.-K.", en arguant que la demande était tardive, le changement de nom n'étant possible qu'à l'occasion de la conclusion du partenariat enregistré. L'appel contre cette décision a été rejeté par le gouverneur de l'État fédéré de Styrie.

Ensuite, cette décision a fait l'objet d'un recours devant la Cour constitutionnelle, laquelle a déclaré que l'interprétation textuelle de la loi viole le principe constitutionnel d'égalité. Par conséquent, dans l'arrêt n° B 518/11, la Cour constitutionnelle a annulé cette décision et a demandé une interprétation conformément à la Constitution et un traitement égal des couples mariés et pacsés quant au format du double nom. La Cour a jugé que l'unique but des formats différents (double nom sans trait d'union pour les partenaires homosexuels enregistrés et avec trait d'union pour les mariés hétérosexuels) était celui d'une discrimination des homosexuels par rapport aux hétérosexuels.

La Cour constitutionnelle a également décidé d'examiner ex officio la constitutionnalité de la loi relative au changement de nom. Dans l'arrêt n° G 131/11, la Cour a annulé la disposition légale excluant une demande de changement de nom de famille après la conclusion du

partenariat enregistré en raison d'une violation du principe constitutionnel d'égalité, des articles 8 (droit au respect de la vie privée) et 14 (interdiction de la discrimination) de la Convention européenne des droits de l'homme.

Ainsi, désormais, les partenaires enregistrés peuvent également demander le changement de nom de famille après la conclusion du partenariat enregistré. Ils sont sur un pied d'égalité avec les personnes mariées en ce qui concerne le double nom de famille.

Verfassungsgerichtshof, arrêts du 03.03.12, n^{os} B 518/11 et G 131/11, www.vfgh.gv.at

IA/33234-A
IA/33239-A

[WINDIJO]

Belgique

Coopération judiciaire en matière pénale - Mandat d'arrêt européen et procédure de remise entre États membres - Décision d'exécuter le mandat d'arrêt - Pourvoi en cassation - Violation alléguée de l'article 6 de la Convention - Rejet du recours

H.S.S., personne visée par un mandat d'arrêt européen, avait introduit un pourvoi en cassation contre l'arrêt de la cour d'appel de Gand, chambre des mises en accusation du 29 décembre 2011. La requérante exposait quatre moyens à l'appui de son pourvoi.

Le premier moyen était tiré de la violation de l'article 6.1 de la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales (ci-après "la Convention") et de l'article 4, 5° de la loi belge sur le mandat d'arrêt européen (ci-après "le MAE"). La Cour a rejeté ce moyen en estimant que la violation du droit à l'examen dans un délai raisonnable du bien-fondé d'une poursuite pénale prévu à l'article 6 de la Convention, ne peut être examinée par une juridiction nationale que pour autant que celle-ci puisse connaître de la poursuite pénale au fond; tel n'est pas le cas d'une juridiction d'instruction qui a le rôle d'autorité d'exécution dans un État membre et qui statue donc uniquement sur l'exécution d'un MAE. En effet, dans ce cas, l'action publique n'est pendante que

devant l'autorité judiciaire ayant émis le mandat d'arrêt, qui est, dès lors, seule compétente pour statuer sur le fond de la poursuite pénale. En outre, l'obligation pour la juridiction d'instruction d'examiner le motif de refus prévu à l'article 4, 5°, de la loi sur le MAE n'implique pas que cette juridiction soit également tenue d'examiner si le délai raisonnable dans lequel la poursuite pénale doit faire l'objet d'un jugement a ou non été dépassé. Pour les mêmes raisons, la Cour a également rejeté le second moyen, tiré d'une violation de l'article 13 de la Convention (droit à un recours effectif).

Le troisième moyen invoqué par la requérante était tiré d'une violation des articles 6.3 et 13 de la Convention. Dans l'arrêt attaqué, la chambre des mises en accusation avait en effet déclaré que ce n'était pas devant elle que la régularité d'un MAE devait être tranchée, mais qu'elle devait se limiter à faire les vérifications légales visées à l'article 16, paragraphe 1, 2°, de la loi sur le MAE. En outre, lors de son audience, la requérante n'était pas assistée d'un avocat, ce qui constituait, selon elle, une violation de l'article 6.3 de la Convention.

La Cour a également rejeté ce moyen, en précisant qu'il résulte de l'article 11, paragraphes 1 et 2, de la loi sur le MAE que l'audition, par le juge d'instruction, de la personne qui fait l'objet d'un MAE ne concerne que son éventuelle mise en détention et est par conséquent étrangère à la régularité du MAE délivré antérieurement par l'autorité judiciaire d'émission. Lors de cette audience, il lui est signifié : l'existence et le contenu du MAE, la possibilité de consentir à sa remise à l'autorité judiciaire d'émission du MAE, ainsi que son droit de choisir un avocat et un interprète. Partant, il n'y avait pas de violation des dispositions précitées.

Aucun moyen n'ayant été accueilli, la Cour de cassation a rejeté le pourvoi.

Cour de cassation, arrêt du 10.01.12, P.12.0024.N, www.cass.be

IA/32961-A

[FLUMIBA]

Liberté d'établissement et libre prestation des services - Services de taxis et de location de voitures - Obligation de saisir la Cour de justice à titre préjudiciel - Absence

Le tribunal de première instance de Bruxelles avait été saisi par plusieurs sociétés d'exploitation de taxis établies en Région flamande et en Région wallonne qui contestaient l'application de l'ordonnance de la Région de Bruxelles-Capitale du 27 avril 1995 relative aux services de taxis et aux services de location de voitures avec chauffeur. En vertu de cette réglementation, le chauffeur d'un véhicule affecté à un service de taxis exploité au départ d'un endroit situé en dehors du territoire de la Région de Bruxelles-Capitale se voyait interdire d'effectuer une course à partir d'un lieu situé sur le territoire de cette Région au motif que l'exploitant de ce service ne disposait pas d'une autorisation pour la Région de Bruxelles-Capitale. Le tribunal ayant constaté que deux arrêts de la Cour d'appel de Bruxelles de 2009 et 2011 avaient tranché cette question en des sens contraires, il a décidé de surseoir à statuer et de poser deux questions préjudicielles à la Cour constitutionnelle, dont la seconde pose la question de la compatibilité de l'ordonnance précitée avec, entre autres, les principes de libre circulation des personnes, des biens, des services et des capitaux.

Dans leur mémoire, les requérantes ont souhaité que, si la Cour constitutionnelle répondait négativement aux questions préjudicielles, elle interrogeât alors à titre préjudiciel la Cour de justice sur l'interprétation des articles 49 et 56 TFUE. La Cour constitutionnelle a jugé que, à la suite de l'arrêt Cilfit (arrêt du 6 octobre 1982, C-283/81, Rec. 1983, p. I-4219), bien qu'elle soit une juridiction visée par l'alinéa 3 de cet article (juridiction dont les décisions ne sont susceptibles d'aucun recours), elle n'est pas obligée d'interroger la Cour de justice car elle dispose des éléments permettant de répondre elle-même aux questions soulevées par les parties.

La Cour constitutionnelle a ensuite analysé la compatibilité de l'ordonnance en cause avec les articles 49 et 56 TFUE. Elle a rappelé à cet effet la jurisprudence de la Cour de justice dans diverses affaires énonçant que des restrictions à ces libertés peuvent être justifiées si les mesures

en cause poursuivent, de manière pertinente et proportionnée, un objectif légitime ou bien qu'elles sont justifiées par des raisons impérieuses d'intérêt général. Elle a conclu que, en l'espèce, l'ordonnance remplit ces conditions, en ce qu'elle poursuit un objectif de régulation et de coordination des transports et que le législateur ordonnancier n'a pas pris de mesures excessives en vue d'atteindre cet objectif. Partant, la Cour constitutionnelle a conclu que ces mesures étaient raisonnablement justifiées et qu'aucune atteinte n'était portée aux droits que les intéressés tirent des articles 49 et 56 TFUE, rendant inutile une interrogation à la Cour de justice.

Cour constitutionnelle, arrêt du 08.10.12, n° 40/2012,
www.const-court.be

IA/32962-A

Voir également la contribution relative à la Cour européenne des droits de l'homme, arrêt du 20.09.11, Ullens de Schooten et Rezabek / Belgique (page 2 de ce Bulletin *Reflets*)

[FLUMIBA]

Danemark

Traité de Lisbonne - Recours visant à faire constater l'inconstitutionnalité de la loi de ratification - Rejet

La Cour régionale de l'Est a rejeté un recours introduit contre le Premier ministre et le ministre des Affaires étrangères par 34 citoyens danois au sujet de la constitutionnalité de la loi de ratification du traité de Lisbonne (voir aussi *Reflets* n° 1/2011, p. 14).

S'appuyant sur une série de modifications concrètes introduites par le traité de Lisbonne, les requérants ont fait valoir que ce traité transfère des compétences aux autorités internationales et que, par conséquent, la loi de ratification aurait dû être adoptée non pas à la majorité simple au sein du Parlement, comme cela a été le cas, mais conformément à la procédure relative au transfert de compétences aux autorités internationales prévue par l'article 20 de la Constitution. Cette disposition

demande soit une majorité de 5/6 des membres du Parlement, soit une majorité simple suivie d'un référendum.

La cour régionale rappelle que l'article 20 de la Constitution a été introduit afin de permettre au Danemark de participer à une coopération internationale qui implique le transfert à une autorité internationale de compétences législatives, administratives ou judiciaires avec effet direct au Danemark sans devoir passer par une modification de la Constitution. Ainsi, un tel transfert de compétences ne peut avoir lieu que selon la procédure prévue à l'article 20, sauf modification de la Constitution.

La cour régionale précise que la ratification d'un traité modifiant un traité déjà ratifié conformément à la procédure prévue à l'article 20 nécessite une nouvelle procédure conformément à cette disposition lorsque la modification implique le transfert à l'autorité internationale de compétences législatives, administratives ou judiciaires supplémentaires avec effet direct au Danemark. Tel est le cas tant lorsque la réglementation de nouvelles matières au moyen des actes dotés d'effet direct pour les particuliers et les entreprises au Danemark est confiée à l'autorité internationale, que lorsque le caractère des compétences transférées est élargi.

Si la modification d'un traité comporte seulement l'introduction d'une base juridique afin de préciser une compétence dont l'autorité internationale est déjà investie sur une autre base juridique, il n'y a ni élargissement ni modification des compétences de cette autorité nécessitant l'application de la procédure prévue à l'article 20.

De même, des modifications de l'organisation, de la composition et des règles de vote de l'autorité internationale n'impliquant ni élargissement du champ d'application des traités ni transfert à l'autorité internationale de compétences nouvelles ou élargies n'appellent pas, en principe, l'application de la procédure prévue à l'article 20.

Dès lors qu'une modification d'un traité concerne des matières relevant des réserves danoises relatives à la citoyenneté, l'euro, la justice et les affaires intérieures et la politique

de défense (protocole n° 22), l'application de ladite procédure ne s'impose pas non plus.

En ce qui concerne la personnalité juridique de l'Union (art. 47 TUE) et les catégories et domaines de compétences de l'Union (art. 2-6, TFUE), la cour régionale soutient qu'il s'agit de l'introduction d'une base juridique expresse afin de préciser une compétence dont l'Union est déjà investie sur une autre base juridique. À cet égard, elle s'appuie sur la déclaration n° 24 selon laquelle "le fait que l'Union européenne a une personnalité juridique n'autorisera en aucun cas l'Union à légiférer ou à agir au-delà des compétences que les États membres lui ont attribuées dans les traités". Elle estime, en outre, que l'énumération expresse des compétences de l'Union ne constitue pas un élargissement des compétences, mais une confirmation d'une répartition de compétences entre l'Union et les États membres déjà en place avant le traité de Lisbonne.

S'agissant de l'adhésion de l'Union à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (ci-après, "la Convention") (art. 6, § 2, TUE), la cour régionale estime qu'il ne s'agit ni d'un élargissement des compétences de l'Union ni de dispositions permettant l'adoption d'actes de droit dotés d'effet direct. À cet égard, elle se réfère au protocole n° 8 dont l'article 2 précise que "l'accord [relatif à l'adhésion] doit garantir que l'adhésion de l'Union n'affecte ni les compétences de l'Union ni les attributions de ses institutions. Il doit garantir qu'aucune de ses dispositions n'affecte la situation particulière des États membres à l'égard de la Convention ...". La cour régionale souligne également le fait que l'adhésion doit être décidée à l'unanimité au sein du Conseil et que la décision doit être ratifiée dans les États membres.

Quant à la reconnaissance des droits, des libertés et des principes énoncés dans la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, laquelle a la même valeur juridique que les traités, la cour régionale observe que, selon l'article 6, paragraphe 1, TUE, les dispositions de la Charte n'étendent en aucune manière les compétences de l'Union telles que définies dans les traités. En outre, elle relève que les dispositions de la Charte sont basées sur la Convention et sur les traditions

constitutionnelles des États membres. Ainsi, elle conclut que ladite reconnaissance sert seulement à préciser une compétence dont l'Union est déjà investie sur une autre base juridique.

Pour ce qui est des modifications de la procédure législative, y compris, notamment, l'introduction de la majorité qualifiée au sein du Conseil, la cour régionale relève qu'il n'est question ni d'élargissement du champ d'application des traités ni de transfert de compétences. À cet égard, elle note que la transition de l'unanimité vers la majorité qualifiée n'implique pas de transfert de compétences, le transfert ayant déjà eu lieu dans le passé. Il en est de même pour ce qui concerne les clauses "passerelles", notamment, l'article 48, paragraphe 7, TUE.

Quant à la déclaration n° 17 relative à la primauté du droit de l'Union et à la clause de flexibilité prévue à l'article 352 TFUE, la cour régionale estime qu'il s'agit de préciser des compétences dont l'Union disposait déjà sur d'autres bases juridiques. Elle précise, à cet égard, que la déclaration n° 17 ne modifie en rien la portée du principe de primauté tel que défini par la jurisprudence de la Cour de justice. Elle estime, en outre, que ladite déclaration ne modifie pas le principe selon lequel la Constitution prime sur le droit de l'Union. Enfin, elle observe que les différences entre l'ancienne clause de flexibilité prévue à l'article 308 CE et la nouvelle prévue à l'article 352 TFUE ne reflètent pas d'élargissement des compétences de l'Union. Elle s'appuie, à cet égard, sur la déclaration n° 42 selon lequel, conformément à la jurisprudence de la Cour de justice, l'article 352 ne saurait constituer un fondement pour élargir le domaine des compétences de l'Union.

En ce qui concerne les modifications portant sur la sécurité sociale, la politique de l'énergie, les États tiers, l'assistance humanitaire et les accords internationaux, la cour régionale relève qu'il s'agit de préciser les compétences dont l'Union disposait déjà sur d'autres bases juridiques.

Quant à l'article 216 TFUE relatif à la conclusion d'accords internationaux et à l'article 3 TFUE relatif au caractère exclusif de cette

compétence, la cour régionale relève qu'il existait déjà avant le traité de Lisbonne une compétence dans le chef de l'Union pour conclure des accords internationaux et que, selon la jurisprudence de la Cour, cette compétence revêtait dans une large mesure le caractère d'une compétence exclusive.

Selon la cour régionale, l'article 21 relatif au droit des citoyens de l'Union de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres sert seulement à préciser une compétence dont l'Union disposait déjà sur une autre base juridique.

S'agissant de l'article 23, alinéa 2, TFUE permettant au Conseil d'adopter des directives établissant les mesures de coordination et de coopération nécessaires pour faciliter la protection de tout citoyen de la part des autorités diplomatiques et consulaires de tout État membre, la cour régionale estime qu'il s'agit d'une modification ne permettant pas l'adoption d'actes de droit dotés d'un effet direct.

Il en est de même tant de l'article 39 TUE permettant au Conseil d'adopter une décision fixant les règles relatives à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel, que des modifications relatives à la compétence de la Cour de justice en matière de propriété intellectuelle et à la politique étrangère et de sécurité commune. L'article 262 TFUE précise d'ailleurs qu'une décision du Conseil d'attribuer à la Cour de justice une compétence en matière de propriété intellectuelle doit être ratifiée par les États membres.

Østre Landsret, arrêt du 15.06.12, (B-222-11),
www.domstol.dk/OESTRELANDSRET/NYHEDER/Pages/default.aspx

IA/33305-A

[JHS]

Espagne

Secteur des télécommunications - Directive 97/13 - Taxes et redevances applicables aux entreprises titulaires de licences individuelles - Admissibilité d'une loi nationale au regard de

la directive 97/13 - Conditions particulières d'admissibilité - Opinion dissidente

Saisie d'un pourvoi en cassation contre un arrêt de l'audience nationale (équivalent d'une cour d'appel) du 13 juillet 2006, confirmant le jugement du tribunal económico administrativo du 23 mai 2002, la Chambre du contentieux administratif de la Cour suprême a rendu, le 12 avril 2012, un arrêt qui a suscité la controverse. En effet, si la Cour suprême semble avoir suivi l'arrêt de la Cour de justice du 10 mars 2011 (Telefónica Móviles España SA, C-85/10, non encore publié au Recueil), saisie à titre préjudiciel dans le cadre de cette affaire, certains magistrats ont cependant formulé une opinion dissidente. Cette dernière indique que si l'arrêt rendu par la Cour de justice avait été correctement suivi, la solution retenue par la Cour suprême aurait dû être différente.

Le litige au principal trouve son origine dans un avis de recouvrement émis par le Secrétariat d'État chargé des télécommunications et de la société de l'information au titre de la taxe de réservation de fréquence du domaine public radioélectrique pour une période donnée. Souhaitant faire annuler cet avis, concernant un montant de près de 700 000 euros, la société Telefónica Móviles a formé un recours administratif qui a été rejeté par les deux degrés de juridiction.

Dans la présente affaire, un doute, ayant été émis par la société Telefónica Móviles, sur la compatibilité entre les lois espagnoles 13/2000 et 14/2000, sur lesquelles a été fondé l'avis de mise en recouvrement, et la directive 97/13 relative à un cadre commun pour les autorisations générales et les licences individuelles dans le secteur des services de télécommunications. La Cour suprême a saisi la Cour de justice à titre préjudiciel. Le renvoi portait sur l'interprétation de l'article 11, paragraphe 2, de la directive 97/13.

Dans son arrêt du 10 mars 2011, précité, la Cour de justice a jugé que les deux lois espagnoles sont conformes avec la directive 97/13. En effet, selon la Cour de justice, une loi nationale qui prévoit l'imposition d'une redevance aux opérateurs de services de télécommunications titulaires de licences individuelles pour l'utilisation de

radiofréquences, sans prescrire une affectation spécifique des recettes obtenues au titre de cette redevance, et qui augmente de manière significative le montant de celle-ci pour une technologie déterminée sans le modifier pour une autre, n'est pas contraire à la directive 97/13 si les États membres respectent trois conditions. Selon ces conditions, l'égalité des chances entre les différents opérateurs économiques doit être assurée, les différents montants imposés doivent refléter les valeurs économiques respectives des utilisations faites de la ressource rare en cause et, enfin, les exigences découlant de ce but doivent être respectées, à savoir que le montant de cette redevance ne doit pas être excessif ni sous-évalué. Partant, la Cour suprême a rejeté les arguments de Telefónica Móviles soutenant l'existence d'une incompatibilité.

Selon l'opinion dissidente, l'arrêt de la Cour suprême part du principe que la loi nationale est conforme à la directive 97/13, sans vérifier que les trois conditions particulières étaient remplies en l'espèce. Or, l'augmentation de la redevance pour l'exercice 2001 ne respecterait pas ces conditions sur lesquelles la Cour de justice fonderait la légitimité communautaire de la loi espagnole. Par conséquent, l'avis de recouvrement serait mal fondé et le recours en cassation n'aurait pas dû être rejeté. En d'autres termes, et toujours selon cette opinion dissidente, si la Cour suprême avait réellement respecté l'arrêt de la Cour de justice, notamment son point 37, qui établit qu'il appartient à la juridiction de renvoi d'apprécier si la réglementation nationale en cause au principal répond aux trois conditions énoncées, la solution inverse aurait dû être retenue.

Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso-Administrativo, arrêt du 12.04.12, Sentencia n° 5216/2006,

www.poderjudicial.es/search/index.jsp

1A/33308-A

[PERREGU]

France

Coopération judiciaire en matière civile - Création d'un titre exécutoire européen (TEE) pour les créances incontestées - Règlement n° 805/2004 - Régime de la certification - TEE ne

produisant ses effets que dans la limite de la force exécutoire de la décision certifiée - Absence d'incidence de la non-délivrance par la juridiction d'origine d'un certificat indiquant la suspension de la force exécutoire de la décision

Pour la première fois, à notre connaissance, la Cour de cassation s'est prononcée dans un arrêt, du 6 janvier 2012, sur le régime du titre exécutoire européen (ci-après "TEE") mis en place par le règlement n° 805/2004, portant création d'un titre exécutoire européen pour les créances incontestées (voir déjà Cour d'appel de Lyon, 14 octobre 2010, RG n° 09/04873, JCP E, 2011. 2066, note Nourissat et, depuis, voir 2e ch. civ., 22 février 2012, n° 10-28.379). Était en cause dans cette affaire la portée à conférer à l'article 6, paragraphe 2, dudit règlement, lu en combinaison avec son article 11. Selon la première disposition, "lorsqu'une décision certifiée en tant que titre exécutoire européen a cessé d'être exécutoire ou que son caractère exécutoire a été suspendu ou limité, un certificat indiquant la suspension ou la limitation de la force exécutoire est délivré, sur demande adressée à tout moment à la juridiction d'origine [...]". Quant à l'article 11, il prévoit que "le certificat de titre exécutoire européen ne produit ses effets que dans les limites de la force exécutoire de la décision".

En l'espèce, un créancier avait obtenu auprès d'un premier juge allemand une décision homologuée en tant que TEE. Il avait alors fait pratiquer, en France, sur le fondement du TEE, une saisie-attribution sur les comptes bancaires de son débiteur. Ce dernier a alors saisi le juge français de l'exécution d'une demande de mainlevée de ces mesures et attaqué la décision servant de base au TEE devant un second juge allemand. Malgré l'opposition du créancier en appel, la juridiction allemande a conclu que cette décision en tant que TEE n'était pas exécutoire. Quant au juge français de l'exécution, il a également fait droit à la demande du débiteur. Le créancier a alors formé un pourvoi devant la Cour de cassation invoquant la violation du règlement n° 805/2004, dans la mesure où aucun certificat indiquant la suspension ou la limitation de la force exécutoire de la décision n'avait été délivré par la juridiction allemande d'origine et où, dès lors, le TEE avait continué à produire

ses effets. Bien au contraire, approuvant le raisonnement de la Cour d'appel, la Cour de cassation retient que, comme la seconde décision allemande, passée en force de chose jugée, avait annulé le mandat d'exécution européen, homologué en TEE, du premier juge allemand, la Cour d'appel a, à bon droit, ordonné la mainlevée de la saisie-attribution dans la mesure où "conformément à l'article 11 du règlement européen n° 805/2004, le certificat de titre exécutoire européen ne produisait ses effets que dans la limite de la force exécutoire de la décision dont [le second juge allemand] avait certifié dans son arrêt qu'elle n'était plus exécutoire, de sorte que la saisie-attribution n'avait plus de fondement juridique".

Cette solution apparaît conforme à l'esprit et à la lettre du règlement qui, certes, prévoit sur demande la délivrance d'un certificat informatif par la juridiction ayant émis en amont le TEE lorsque la force exécutoire d'un tel titre est suspendue. Toutefois, il ne s'agit en rien d'une "formalité substantielle nécessaire pour faire cesser ou limiter la force exécutoire" du titre litigieux (S. Piedelièvre, "Titre exécutoire communautaire et régime de la certification", *Revue de Droit bancaire et financier*, 2012, comm. 65). C'est ce qu'il ressort du présent arrêt.

Cour de cassation, 2e ch. civ., 06.01.12, n° 10-23.518,
www.legifrance.gouv.fr

IA/32955-A

[MHD]

Contrôles aux frontières, asile et immigration - Politique d'immigration - Retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier - Directive 2008/115 - Code communautaire sur le franchissement des frontières - Suppression du contrôle aux frontières intérieures - Vérifications à l'intérieur du territoire - Incompatibilité de deux dispositions nationales dans les domaines précités, avec le droit de l'Union, tel qu'interprété par la Cour de justice

La Cour de cassation a rendu coup sur coup deux décisions importantes - un avis et un arrêt

- en matière de condition des étrangers et concernant, plus particulièrement, l'articulation du droit de l'Union relatif aux contrôles aux frontières et à l'immigration avec le droit interne. C'est ainsi que deux dispositions phares du Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (ci-après "CESEDA") sont désavouées par les hauts magistrats français, chacune sur le fondement du droit de l'Union, tel qu'interprété par la Cour de justice à l'occasion de renvois préjudiciels d'origine française, respectivement dans les affaires Melki (arrêt du 22 juin 2010, C-188/10 et C-189/10, Rec. 2010 p. I-05667) et Achughabian (arrêt du 6 décembre 2011, C-329/11, non encore publié au Recueil).

Le 5 juin 2012, d'abord, la chambre criminelle de la Cour de cassation a rendu un avis, sur demande de la première chambre civile à l'occasion de l'examen de plusieurs pourvois, concernant la question sensible de la légalité, ou non, du placement en garde à vue d'un ressortissant d'un État tiers sur le seul fondement de l'article L. 621-1 du CESEDA incriminant le séjour irrégulier et ce, au regard des arrêts El Dridi, du 28 avril 2011, (C-61/11 PPU, non encore publié au Recueil) et Achughabian, du 6 décembre 2011, précité, de la Cour de justice.

Rappelons que, dans ce dernier arrêt, la Cour a jugé que "la directive 2008/115, relative aux normes et procédures communes applicables dans les États membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, doit être interprétée en ce sens qu'elle s'oppose à une réglementation d'un État membre réprimant le séjour irrégulier par des sanctions pénales pour autant que celle-ci permet l'emprisonnement d'un ressortissant d'un pays tiers qui, tout en séjournant irrégulièrement sur le territoire dudit État membre et n'étant pas disposé à quitter ce territoire volontairement, n'a pas été soumis aux mesures coercitives au sens de l'article 8 de cette directive [...]". À la suite de cet arrêt, le Ministère de la justice a établi une note d'information relative à la "portée de [cet arrêt] sur la compatibilité de l'article L.621-1 du CESEDA avec la directive 2008/115/CE dite directive retour" (CRIM n° 11-04-C39) dans laquelle il considère que l'arrêt de la Cour ne produit ses effets qu'au stade de l'engagement des poursuites pénales

contre l'étranger en situation irrégulière sur la base de l'article L. 621-1 du CESEDA et non lors du placement en garde en vue. Dès lors, la directive n'affecte ni les mesures de garde à vue engagées sur le fondement du CESEDA, ni les procédures de rétention administrative pouvant faire suite à ces mesures. À rebours de cette analyse, la chambre criminelle considère ici que, dans un tel contexte, un étranger en situation irrégulière ne peut être placé en garde à vue à l'occasion d'une procédure diligentée sur la seule base de l'article L. 621-1 du CESEDA. En effet, selon celle-ci, il ressort de la directive retour, telle qu'interprétée par la Cour de justice, que "le ressortissant d'un État tiers mis en cause, pour le seul délit prévu à l'article L. 621-1 du [CESEDA], n'encourt pas l'emprisonnement lorsqu'il n'a pas été soumis préalablement aux mesures coercitives visées à l'article 8 de ladite directive". Dès lors, la garde à vue qui ne peut être décidée "que s'il existe des raisons plausibles de soupçonner que la personne concernée a commis [...] un crime ou un délit puni d'emprisonnement", selon l'article 62-2 du code de procédure pénale, n'est plus juridiquement fondée. Il faut, à présent, attendre les arrêts de la première chambre civile de la Cour de cassation pour connaître la portée qui sera attribuée à cet avis déjà très largement commenté en doctrine.

Dans l'arrêt du 6 juin 2012, ensuite, la première chambre civile de la Cour de cassation a tiré toutes les conséquences de l'arrêt Melki précité en jugeant que l'article L. 611-1, alinéa 1, du CESEDA, selon lequel "en dehors de tout contrôle d'identité, les personnes de nationalité étrangère doivent être en mesure de présenter les pièces ou documents sous le couvert desquels elles sont autorisées à circuler ou à séjourner en France [...]", ne satisfait pas aux exigences du droit de l'Union, tel qu'interprété dans l'arrêt Melki. Rappelons que selon le droit de l'Union, les frontières intérieures doivent pouvoir être franchies en l'absence de contrôle (art. 67, § 2, TFUE), quelle que soit la nationalité des personnes en circulation. Tout contrôle aux frontières intérieures est donc interdit, sans préjudice, selon l'article 21 du règlement n° 562/2006 établissant un code communautaire relatif au régime de franchissement des frontières par les personnes (code frontières Schengen), de "l'exercice des compétences de police par les autorités

compétentes de l'État membre en vertu du droit national, dans la mesure où l'exercice de ces compétences n'a pas un effet équivalent à celui des vérifications aux frontières". Dans l'arrêt Melki, la Cour de justice avait alors jugé, suite à un renvoi préjudiciel des juridictions françaises, que "l'article 67, paragraphe 2, TFUE ainsi que les articles 20 et 21 du règlement n° 562/2006 [...] s'opposent à une législation nationale conférant aux autorités de police de l'État membre concerné la compétence de contrôler [...] l'identité de toute personne, indépendamment du comportement de celle-ci et de circonstances particulières établissant un risque d'atteinte à l'ordre public, en vue de vérifier le respect des obligations [...] de présentation des titres et des documents prévues par la loi, sans prévoir l'encadrement nécessaire de cette compétence garantissant que l'exercice pratique de ladite compétence ne puisse pas revêtir un effet équivalent à celui des vérifications aux frontières".

En l'espèce, un ressortissant somalien, M. Ali X., avait fait l'objet d'un contrôle sur le fondement de l'article L. 611-1, alinéa 1, du CESEDA et, étant en situation irrégulière, il avait été mis en garde à vue, puis avait fait l'objet d'un arrêt de reconduite à la frontière et avait été placé en rétention administrative. Le juge des libertés et de la détention avait ensuite prolongé sa rétention, ce qu'avait validé une ordonnance du premier président de la cour d'appel de Lyon. Saisie d'un pourvoi de M. Ali X., la Cour de cassation a jugé le contrôle, réalisé sur le fondement de l'article L. 611-1, alinéa 1, CESEDA, contraire au droit de l'Union, dans les conditions rappelées ci-dessus, "dès lors qu[e] [cet article] n'est assorti d'aucune disposition de nature à garantir que l'usage de cette faculté [de contrôle] ne puisse revêtir un effet équivalent à celui des vérifications aux frontières". Ainsi, la justification mise en avant par l'ordonnance d'appel, selon laquelle le fait que l'autocar emprunté par M. Ali X. était immatriculé à l'étranger constituait "un élément objectif d'extranéité justifiant le contrôle des passagers" au titre de l'article L. 611-1 du CESEDA, est écartée par les hauts magistrats qui cassent et annulent l'ordonnance d'appel aux motifs que cet article confère aux policiers la faculté, en dehors de tout contrôle d'identité, de procéder à une vérification, auprès de personnes de nationalité étrangère, des documents

justifiant leur droit de circuler et de séjourner et ce, "indépendamment de leur comportement ou de circonstances particulières établissant un risque d'atteinte à l'ordre public" comme l'impose pourtant le droit de l'Union. La Cour de cassation, juge de droit commun du droit de l'Union, a ainsi laissé inappliquée la disposition litigieuse du CESEDA.

Cour de cassation, 1^{ère} ch. civ., 06.06.12, n° 10-25.233 ; Cour de cassation, ch. crim., avis n° 9002, 05.06.12,

www.legifrance.gouv.fr

IA/32956-A

IA/32957-A

[MHD]

Grèce

Union européenne - Union monétaire - Déficit publics - Mémoire entre la Grèce et certains pays de la zone euro en vue de faire face à un déficit public excessif - Conformité à la Constitution

Saisi de plusieurs recours joints introduits par trente et un requérants - dont le Barreau d'Athènes, l'Union des journalistes, la Chambre des métiers techniques, la Confédération des fonctionnaires et celle des retraités, le Club de l'aviation militaire etc - dont certains ont été déclarés irrecevables pour défaut d'intérêt à agir ou pour défaut d'acte attaqué, le Symvoulitis Epikrateias hellénique (Conseil d'État, ci-après "SE") s'est confronté, dans un des cas les plus sensibles qu'il ait jamais eu à trancher, à la question délicate de la constitutionnalité des mesures d'austérité adoptées par les autorités helléniques, en exécution du "Memorandum of Understanding" ("Mémoire de concertation", ci-après Mémoire) signé entre la Grèce et certains États membres de la zone euro en vue de faire face à la crise d'endettement qui frappe le pays.

La décision de l'Assemblée plénière n° 668/2012, du 20 février 2012, relative à ce sujet commence par rejeter l'exception de non constitutionnalité, soulevée par les requérants, contre la loi 3888/2010 qui a incorporé dans l'ordre juridique interne ledit Mémoire et en vertu de laquelle ont été adoptés les actes

administratifs de réduction des salaires, des pensions de retraite et de différentes allocations, attaqués en annulation devant le SE. Celui-ci estime d'abord que le Mémorandum ne relève pas de l'*interna corporis* du corps législatif et procède à l'examen au fond. Il déclare que, de ce dernier point de vue, le Mémorandum ne constitue pas un traité international par lequel des pouvoirs exercés par les organes de l'État sont transférés vers une organisation internationale et qui, comme tel, aurait dû être ratifié par une majorité de 3/5èmes des députés, exigée dans un tel cas par l'article 28, paragraphe 2, de la Constitution. Aussi, indépendamment du fait que le Mémorandum annexé à la loi interne est le produit d'une concertation entre la Grèce et certaines instances internationales comme la Commission européenne, la Banque centrale européenne (BCE) et le Fonds monétaire international (FMI), il constitue néanmoins le programme politique du gouvernement pour affronter la crise financière et le risque de banqueroute de l'État. Le fait d'annexer le Mémorandum à la loi ne constitue, pour le SE, qu'une manière de "notifier publiquement et solennellement son contenu ainsi que le calendrier de sa mise œuvre". Comme tel, poursuit la haute juridiction, ce Mémorandum ne reconnaît pas des compétences au profit d'organes d'instances internationales. Par ailleurs, il ne possède pas d'effet direct, sa mise en œuvre exige l'adoption d'une série d'actes internes, ce qui met en exergue le maintien des compétences des organes nationaux.

Cette position n'a toutefois pas fait l'unanimité des juges, qui ont exprimé plusieurs opinions concordantes et dissidentes fondées pour l'essentiel sur les formules explicites du Mémorandum et leur utilisation par les pouvoirs publics nationaux. Pour neuf juges, le Mémorandum constitue bel et bien un traité international qui a, en plus, pour objet le transfert par l'État hellénique d'une partie de ses compétences à des organes internationaux. Dès lors, sa ratification par la loi 3845/2010, sans réunir la majorité qualifiée exigée par la Constitution, serait nulle et sans effet.

Est par la suite rejeté comme étranger aux actes attaqués et ne fait, dès lors, pas l'objet d'un examen au fond, l'argument des requérants selon lequel l'autorisation octroyée par la loi au

ministre des Finances de signer des mémorandums, des accords et des conventions de prêt avec la Commission, le FMI et la BCE, pour l'application du Mémorandum, serait contraire à la Constitution.

Contrairement aux allégations des requérants, le SE estime en outre que, dans la mesure où le Mémorandum ne constitue que l'annonce solennelle du programme du gouvernement, ni celui-ci, ni la loi qui l'incorpore ne porte atteinte à la souveraineté nationale au moyen d'une prétendue concession des pouvoirs relatifs à l'exercice de la politique économique et financière du pays. Ceux-ci demeurent, selon la décision, du ressort de la souveraineté nationale. Il s'ensuit que, pas plus que le paragraphe 2, de l'article 28 de la Constitution, le paragraphe 3 de cette disposition, qui autorise des limitations de la souveraineté nationale, par un vote à la majorité absolue des députés, pour d'importantes raisons d'intérêt national, n'est pas davantage violé par l'un ou l'autre de ces textes.

Le SE constate par la suite la conformité des mesures concernant les réductions de certains salaires et pensions de retraite avec l'article 1 du premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme (ci-après "la Convention") relatif au respect du patrimoine. Selon la décision, qui invoque à cet égard la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (ci-après "la Cour EDH"), si de tels revenus relèvent de la notion de patrimoine, cette disposition n'a pas pour autant pour objet de garantir un certain niveau de salaire ou de pension de retraite. Dès lors que des raisons relevant de la protection de l'intérêt général, comme celui de faire face à la crise financière, d'assainir les finances publiques et d'éviter la faillite du pays, le justifient, de telles réductions, soumises à un contrôle juridictionnel limité, ne violent pas le droit au respect du patrimoine. Cette constatation vaut d'autant plus que ces mesures s'insèrent dans un programme plus large qui vise le renforcement de la compétitivité de l'économie nationale, la réduction de l'inflation et s'accompagne, comme tel, d'un ensemble d'autres mesures visant à accomplir ces objectifs.

Le fait que ces réductions n'ont pas été adoptées de manière isolée mais ont, en revanche, été accompagnées de mesures de portée plus large confirme par ailleurs, selon le SE, leur caractère proportionnel par rapport au but poursuivi.

Pour les mêmes raisons, ne sont pas davantage violés l'article 17 de la Constitution relatif à la protection du droit de propriété, ni l'article 25, paragraphe 1, alinéa d), de celle-ci qui consacre le principe de la proportionnalité, ni le principe de la confiance légitime qui ne garantit en aucun cas un droit à un niveau de revenu donné, à moins qu'il n'y ait un risque de conditions de vie indignes, argument qui n'a pas été invoqué par les requérants.

Les juges constatent également la constitutionnalité de l'autorisation octroyée par l'article 3, paragraphe 15, de la loi contestée au ministre des Finances et au ministre du Travail et de la Sécurité sociale, pour décider en commun sur toute question relative à la réduction des allocations des retraites, régie par les paragraphes 10 à 14 du même article. Contrairement aux allégations des requérants, cette autorisation ne revêt pas, selon le SE, un caractère trop général mais est conforme à l'article 43, paragraphe 2, alinéa b, de la Constitution, étant donné qu'elle concerne la mise en œuvre des règles contenues en leur principe dans les dispositions législatives précitées.

En ce qui concerne le droit à une protection juridictionnelle effective, aux arguments des demandeurs, qui reprochaient à la généralité excessive de la loi de ne pas permettre un jugement personnalisé pour chaque salarié ou retraité, le SE répond que les dispositions en cause sont concrétisées par des actes individuels, qui peuvent être déférés devant le juge administratif.

Poursuivant sur cette voie, le SE estime que dans des cas de crise économique prolongée, le législateur peut dicter des mesures pour la réduction des dépenses publiques, dans les limites imposées par le principe de l'égalité devant les charges publiques, selon les possibilités de chacun (art. 4, § 5 de la Constitution) et par le principe du respect de la dignité humaine. Les charges doivent, dès lors, être réparties entre toutes les catégories de

travailleurs en vertu du principe de solidarité nationale et sociale, consacré par l'article 25, paragraphe 4, de la Constitution. Ainsi, il n'est pas permis au législateur de défavoriser certains groupes de citoyens et d'en favoriser d'autres.

Selon le SE, ce principe n'est pas violé par la mise en place des mécanismes d'"amnistie fiscale", comme celui établi par la loi 3888/2010 qui prévoit la conclusion des litiges fiscaux, lesquels comportent la perte définitive de certaines recettes fiscales et ont imposé, à titre de compensation à cette perte, les réductions de revenus litigieuses. Selon les juges, ce mécanisme conduit, en revanche, à une augmentation des recettes publiques à court terme. Par ailleurs, les réductions litigieuses ne sauraient être appréciées isolément mais seulement en relation avec d'autres mesures. Seul l'effet combiné de l'ensemble de ces mesures peut faire l'objet d'un contrôle juridictionnel restreint, au vu notamment de la conjoncture actuelle qui comporte des risques graves pour l'économie nationale.

Le SE constate également la conformité des mesures contestées avec le principe d'égalité. Ainsi, l'application indifférenciée des réductions des allocations de Noël, de Pâques et de congé payé à tous les salariés du secteur public, dont les revenus mensuels ne dépassent pas les 3.000 euros, et à tous les retraités de plus de 60 ans, dont les revenus mensuels ne dépassent pas les 2.500 euros, ne constitue pas un traitement égal de situations différentes. Au contraire, les besoins accrus qui ont justifié leur adoption valent pour tous les salariés et les retraités, sans différence liée au montant de leur salaire ou de leur pension, ce qui explique l'absence de gradation dans leur octroi. En outre, le critère d'âge adopté par le législateur est objectif et justifié par le soin porté aux personnes âgées. De plus, la disposition en cause a un caractère quasi-transitoire, puisque l'intention du législateur est la combinaison de ces mesures avec la restriction des retraites précoces, adoptée par une loi postérieure.

Enfin, le SE rejette les prétentions des requérants selon lesquelles la loi 3845/2010 porterait atteinte à la liberté économique (article 5, paragraphe 1, de la Constitution), à la garantie des conventions collectives de travail en tant que moyen de règlement des revenus des

employés (art. 22 de la Constitution) et à la liberté syndicale et au droit à la négociation collective (garantis par l'article 23 de la Constitution et par des conventions internationales du travail). Les juges estiment que ces droits et principes concernent des dispositions de la loi qui n'ont pas été mises en œuvre par les actes attaqués. Ainsi, ils refusent l'examen au fond des moyens qui y sont afférents.

Symvoulio tis Epikrateias, Assemblée plénière, décision n° 668/2012 du 20.02.12, Base de données NOMOS,
www.lawdb.intrasoft.com

IA/33061-A

[RA][MARKEAF]

Italie

Droits fondamentaux - Droit au respect de la vie privée et familiale - Droit au mariage - Transcription d'un mariage célébré à l'étranger entre personnes du même sexe - Qualification de l'acte dans l'ordre juridique interne

Saisie d'une question portant sur la possibilité de transcrire en Italie un acte de mariage entre deux personnes de sexe masculin, célébré aux Pays-Bas, la Cour de cassation a élaboré des conclusions originales, en essayant de coordonner la jurisprudence de la Cour constitutionnelle (arrêt n° 138/2010, commenté dans le numéro *Reflets* n° 3/2010) avec celle de la Cour européenne des droits de l'homme (ci-après Cour EDH) à cet égard (aff. Schalk et Kopf c. Autriche, Requête n° 30141/04, arrêt du 24 juin 2010).

La Cour de cassation avait été saisie d'un recours visant à faire déclarer illégal le refus de l'officier de l'état civil, confirmé en appel, de transcrire dans le registre d'état-civil de la ville de Latina l'acte de mariage d'un couple homosexuel italien, célébré aux Pays-Bas. Le refus avait été opposé, sur le fondement de l'article 18 du décret du Président de la République (D.P.R.) du 3 novembre 2000, n° 396 portant sur l'ordre de l'état civil, selon lequel les actes établis à l'étranger ne peuvent

pas être transcrits en Italie, s'ils sont contraires à l'ordre public.

Conformément à la jurisprudence constante de la Cour de cassation, la Cour d'appel avait, quant à elle, qualifié le mariage étranger d'acte inexistant dans l'ordre juridique italien, puisque la différence de sexe entre les époux est un élément essentiel de l'existence même de l'acte. La Cour de cassation a confirmé l'impossibilité de transcrire le mariage dans le registre d'état-civil. Cependant, en renversant l'interprétation traditionnelle de l'inexistence de l'acte, telle que rappelée par la Cour d'appel, la Cour a élaboré un argumentaire tout à fait inédit, constituant un véritable revirement jurisprudentiel.

Après avoir examiné les dispositions nationales, dont on peut déduire que la différence de sexe entre époux est une condition indéniablement essentielle dans l'ordre juridique italien, la Cour de Cassation a rappelé que l'arrêt de la Cour constitutionnelle, précité, avait exclu que la Constitution reconnaisse le droit au mariage pour les couples homosexuels. Cependant, la Cour de cassation a estimé nécessaire d'intégrer dans le droit italien l'interprétation de la question par la Cour EDH, intervenue entre-temps. L'arrêt Schalk et Kopf c. Autriche, précité, avait notamment affirmé, d'une part, que le droit au mariage, aux termes de l'article 12 de la Convention européenne des droits de l'homme, n'est pas reconnu uniquement aux personnes de sexes différents et, d'autre part, que la question était laissée à la discrétion des législateurs nationaux. Sur le fondement dudit arrêt, la Cour de cassation a jugé que le postulat de la différence de sexe entre époux afin de qualifier l'acte de mariage ne devait plus être considéré comme posé en droit italien.

En effet, bien que la loi italienne ne reconnaisse ni le droit au mariage entre personnes de même sexe ni la transcription en Italie d'un mariage entre personnes de même sexe célébré à l'étranger, le couple homosexuel doit être considéré comme titulaire du "droit à la vie familiale" et donc du droit de demander et d'obtenir un "traitement similaire à celui assuré par la loi aux couples mariés".

En ce qui concerne la question spécifique de l'impossibilité de transcrire un mariage célébré à l'étranger entre personnes de même sexe, la

Cour de cassation a donc conclu que cette interdiction peut être opposée non en raison de l'inexistence ou de l'invalidité de l'acte dans l'ordre juridique interne, mais uniquement en raison de l'inaptitude de l'acte étranger à produire un quelconque effet juridique, en tant que mariage, pour la loi italienne.

L'arrêt, très médiatisé, outre le fait qu'il représente un revirement considérable de la jurisprudence de la Cour de Cassation, a donné une interprétation de l'arrêt de la Cour constitutionnelle, précité, moins restrictive et inspirée de la jurisprudence la plus récente de la Cour EDH.

Corte di Cassazione, Sez. I, arrêt du 15.03.12, n° 4184,
www.italgiure.giustizia.it

1A/32877-A

[REALIGI] [MSU]

- - - - -

Concurrence - Directive 98/30 - Marché intérieur du gaz naturel - Procédures de passation des marchés publics de services - Exclusion des entreprises ayant déjà obtenu l'attribution directe du service de distribution de gaz en l'absence de toute procédure concurrentielle

Le Conseil d'État, par sa décision du 8 octobre 2011, a jugé qu'une entreprise ayant déjà obtenu l'attribution du service de fourniture du gaz naturel en l'absence de toute procédure formelle de passation de marchés publics ne pouvait pas être autorisée à participer aux nouvelles procédures de passation des marchés publics dans le secteur du gaz.

À cet égard, la législation italienne de transposition de la directive 98/30, concernant les règles communes pour le marché intérieur du gaz naturel, a prévu, d'une part, l'obligation pour les administrations publiques d'attribuer le service de distribution de gaz exclusivement par le biais d'une procédure concurrentielle et, d'autre part, l'interdiction de participer aux nouvelles procédures de sélection, pour les entreprises qui, en Italie ou dans d'autres pays de l'Union européenne, en vertu de la loi ou d'un acte administratif, opèrent ou ont déjà

opéré dans le secteur du gaz, et cela en l'absence de toute procédure concurrentielle de passation dudit service.

Le Conseil d'État, en précisant que l'objectif du législateur est la libéralisation du marché du gaz, a interprété la portée de ladite interdiction en ce sens qu'elle s'applique également en vue d'exclure les promoteurs choisis dans le cadre du projet financé, nonobstant le fait qu'un tel projet puisse respecter les règles en matière de concurrence.

Selon le Conseil d'État, l'attribution du marché public du service de distribution de gaz se déroule par étapes, liées les unes aux autres de manière interdépendante.

Ainsi, la phase de détermination du projet d'intervention est importante pour les phases suivantes qui concernent la véritable procédure concurrentielle de passation du marché public.

En effet, le promoteur doit, en principe, respecter les conditions pour être adjudicataire. Son projet engage l'adjudicataire final en l'absence d'autres projets. Enfin, le promoteur dispose également d'un droit de priorité face à l'adjudicataire, droit qui lui permet d'obtenir l'attribution du service à la place de l'autre, aux mêmes conditions.

En vertu d'une telle interdépendance des différentes phases citées, le Conseil d'État a jugé que l'interdiction de participer aux nouvelles procédures de passation de marchés publics devait également s'appliquer dans la première phase de sélection des projets des promoteurs.

Une telle décision, ainsi que la législation italienne en cause, pourraient poser des problèmes au regard des principes du traité FUE en matière de libre concurrence.

Cependant, leur justification se base sur l'objectif de ne plus privilégier des opérateurs ayant déjà bénéficié de concessions publiques en vertu d'une attribution directe sans procédure concurrentielle.

Consiglio di Stato, décision du 8.10.11 n° 5495,
www.dejure.it

IA/32875-A

[VBAR]

Lettonie

Droit d'auteur et droits voisins - Supports de stockage - Copie privée - Compensation équitable prévue par la directive 2001/29 - Redevance sur les supports de stockage vides et appareils destinés à la réalisation de copies - Obligation du gouvernement de modifier la réglementation à la suite de l'évolution technologique

Par son arrêt du 2 mai 2012, la Cour constitutionnelle lettone (Satvermes tiesa) a statué sur la conformité des dispositions du règlement n° 321 du 10 mai 2005, relatif à la collecte de la redevance sur les supports de stockage, au regard de l'article 113 de la Constitution (Satversme) qui prévoit la protection des droits d'auteur.

La requérante, l'ensemble des sociétés de la protection des droits d'auteur, avait porté plainte contre les dispositions du règlement litigieux exigeant que la Cour constitutionnelle statue sur l'inconstitutionnalité de celles-ci. En effet, ce règlement ne prévoyait pas de redevance pour plusieurs supports de stockage, notamment les clés USB, tandis que d'autres supports (parmi eux les CD's et DVD's) étaient assujettis au paiement de celle-ci. En outre, le règlement litigieux n'était soumis à aucune modification permettant de tenir compte de l'évolution rapide des technologies de supports à partir de son entrée en vigueur.

La Cour constitutionnelle, en vérifiant la conformité du règlement gouvernemental n° 321 avec la loi sur les droits d'auteur (Autortiesību likums), a observé les exigences de la directive 2001/29, sur l'harmonisation de certains aspects du droit d'auteur et des droits voisins dans la société de l'information, et juge que la non-inclusion de plusieurs supports de stockage dans la liste commune est injustifiée.

En effet, le gouvernement, en établissant la liste des supports de stockage, n'avait pas fixé des

critères précis justifiant l'inclusion de supports de stockage particuliers, comme requis dans l'arrêt de la Cour de justice Padawan du 21 octobre 2010 (C-467/08, non encore publié au Recueil). Ainsi, la Cour constitutionnelle, faisant référence à l'ordonnance de la Cour constitutionnelle fédérale allemande [n° 1 BvR 1631/08] du 30 août 2010 (voir aussi *Reflets* n° 3/2010, p. 9), a souligné qu'il incombe au gouvernement de considérer périodiquement la nécessité de modifier la réglementation en question, notamment d'adopter ou de réviser les critères spéciaux tenant compte de l'évolution générale de la technologie.

La Cour constitutionnelle a estimé également que l'institution compétente, dans le cas d'espèce le ministère de la Culture, tenue d'examiner les avis des différentes institutions et partenaires sociaux, ne doit pas assurer un accord commun entre les différents partenaires. Quant à la nécessité de modifier les dispositions en question, une divergence d'avis ne libère pas le gouvernement de son obligation de considérer la nécessité de modifier lui-même ces dispositions.

Satversmes tiesa, arrêt du 02.05.12, n° 2011-17-03,
www.satv.tiesa.gov.lv

IA/33304-A

[AZN] [KETOVAL]

Lituanie

Coopération judiciaire en matière civile - Procédures d'insolvabilité - Règlement n° 1346/2000 - Reconnaissance de la procédure d'insolvabilité principale ouverte par une juridiction d'un État membre - Motifs de refus - Violation de l'ordre public de l'État requis - Débiteur non susceptible de faire l'objet d'une procédure d'insolvabilité dans l'État requis - Exclusion

Dans son arrêt du 4 avril 2012, la Cour suprême (Aukščiausiasis Teismas) s'est prononcée sur la reconnaissance et l'exécution d'une décision ouvrant une procédure d'insolvabilité rendue par une juridiction d'un autre État membre.

La personne concernée (une banque commerciale) a demandé à la Cour suprême de refuser de reconnaître et d'exécuter ladite décision au motif que le droit lituanien ne prévoyait pas l'hypothèse de l'insolvabilité d'une personne physique. À cet égard, la banque soutenait que le règlement n° 1346/2000, relatif aux procédures d'insolvabilité, ne devait s'appliquer en Lituanie qu'en cas d'insolvabilité d'entreprises, sinon la reconnaissance ou l'exécution risquerait de produire des effets manifestement contraires à l'ordre public lituanien, en particulier aux principes fondamentaux ou aux droits et libertés individuelles garantis par la Constitution.

La Cour suprême a cependant rejeté cette argumentation en constatant que l'exception d'ordre public, établie par le règlement n° 1346/2000, ne s'étend pas au cas où le débiteur, du fait de sa qualité, n'est pas susceptible de faire l'objet d'une procédure d'insolvabilité dans l'État membre où la reconnaissance ou l'exécution est demandée.

S'agissant de la question de la reconnaissance de la décision, la Cour suprême a souligné que, conformément à l'article 16, paragraphe 1, du règlement n° 1346/2000, toute décision relative à une procédure d'insolvabilité relevant du champ d'application du règlement bénéficie de la reconnaissance automatique dès qu'elle produit ses effets dans l'État d'ouverture. Par conséquent, la personne concernée n'a pas d'intérêt juridique à saisir le juge d'une demande de reconnaissance.

En outre, quant à l'exécution de la décision, la Cour suprême a noté qu'une exécution forcée ne peut pas être ordonnée pour une décision ouvrant une procédure d'insolvabilité qui ne précise pas quelles mesures concrètes devraient être prises. Une telle décision revêt un caractère purement déclaratif.

Lietuvos Aukščiausiasis teismas, ordonnance du 04.04.12, 3K-3-151/2012,
www.lat.lt

1A/33311-A

[LSA]

Pays-Bas

Citoyenneté de l'Union - Article 20 TFUE - Droit d'un ressortissant d'un État tiers, parent d'un enfant mineur néerlandais, de séjourner aux Pays-Bas - Parent néerlandais capable de se consacrer à la garde de l'enfant avec l'aide des organismes sociaux

Dans un arrêt du 7 mars 2012, le Conseil d'État a jugé que, dans la mesure où un parent, de nationalité néerlandaise, peut avoir recours à l'aide des organismes sociaux pour élever son enfant mineur néerlandais, il ne saurait être soutenu que l'enfant est privé de la jouissance effective de l'essentiel des droits attachés au statut de citoyen de l'Union lorsque les autorités compétentes néerlandaises refusent d'octroyer à l'autre parent de cet enfant, ressortissant d'un État tiers, un permis de séjour.

L'affaire concernait la demande d'un ressortissant marocain (ci-après "l'étranger") visant à obtenir un permis de séjour à durée déterminée. L'épouse de l'étranger ainsi que leur fille mineure avaient toutes deux la nationalité néerlandaise. La demande a été rejetée. Par référence aux arrêts de la Cour de justice dans les affaires Ruiz Zambrano (arrêt du 8 mars 2011, C-34/09, non encore publié au Recueil) et Dereci (arrêt du 15 novembre 2011, C-256/11, non encore publié au Recueil), l'étranger a soutenu que les autorités néerlandaises ont méconnu le fait que le rejet de sa demande a privé sa fille de la jouissance effective de l'essentiel des droits attachés au statut de citoyen de l'Union, étant donné que son épouse n'était pas en mesure de se consacrer à la garde de l'enfant.

Le Conseil d'État a d'abord rappelé que la situation dans laquelle un citoyen de l'Union est privé de son droit de séjourner dans un État membre n'existe que lorsque ce citoyen est entièrement dépendant d'une personne n'ayant pas la nationalité d'un État membre et n'a d'autre choix, à la suite de la décision des autorités compétentes de ne pas octroyer un permis de séjour à cette personne, que de résider avec elle en dehors de l'Union. Dans le cas où une famille est composée d'un parent de nationalité d'un État tiers, d'un parent de nationalité d'un État membre de l'Union et d'un enfant, également de nationalité d'un État

membre, il est important de noter, selon le Conseil d'État, que le parent de nationalité néerlandaise peut avoir recours, aux Pays-Bas, à l'aide des organismes sociaux pour assumer la charge de l'enfant mineur. Partant, il peut être exigé que la famille ait effectivement recours à cette aide, offerte par les Pays-Bas, afin d'éviter qu'un citoyen de l'Union doive quitter le territoire de l'Union. Par conséquent, l'étranger devra démontrer que l'autre parent, même avec l'aide des organismes sociaux, n'est pas capable de se consacrer à la garde de l'enfant. Ainsi, en ne fournissant que des documents relatifs à l'incapacité de travail de son épouse en relation avec ses problèmes psychologiques, l'étranger n'a pas suffisamment démontré, selon le Conseil d'État, que son épouse n'est pas capable de se consacrer à la garde de l'enfant, étant donné que celle-ci peut avoir recours à l'aide des organismes sociaux néerlandais pour élever son enfant. Partant, le Conseil d'État a relevé qu'il n'est pas démontré, en l'espèce, que l'enfant devra quitter les Pays-Bas si les autorités compétentes néerlandaises refusent d'octroyer un permis de séjour à l'étranger et qu'il ne peut pas être conclu que l'enfant est privé de la jouissance effective de l'essentiel de ses droits attachés au statut de citoyen de l'Union.

Raad van State, 7.03.12, vreemdeling/minister voor Immigratie en Asiel, www.rechtspraak.nl, LJN BV8619

IA/33157-A

[SJN]

Citoyenneté de l'Union - Article 20 TFUE - Droit d'un ressortissant d'un État tiers, parent d'enfants mineurs néerlandais, de séjourner aux Pays-Bas - Parent néerlandais décédé - Enfants habitant avec l'autre parent dans un État tiers

Dans un arrêt du 7 mars 2012, le Conseil d'État a jugé que le refus des autorités compétentes néerlandaises d'octroyer un permis de séjour provisoire à un ressortissant d'un État tiers, parent d'enfants néerlandais, privait ces enfants de la jouissance effective de l'essentiel de leurs droits attachés au statut de citoyen de l'Union, étant donné que leur parent néerlandais ne

pouvait pas se consacrer à leur garde. Le fait que les enfants et le parent, ressortissant d'un État tiers, ne résidaient pas aux Pays-Bas au moment du dépôt de la demande ne changeait rien à cet égard, selon le Conseil d'État.

L'affaire concernait la demande d'une ressortissante indonésienne visant à obtenir un permis de séjour provisoire. En 1993, elle s'est mariée avec un Néerlandais avec qui elle a habité jusqu'en 2000 aux Pays-Bas. En Octobre 2000, ils ont déménagé en Indonésie. De ce mariage est née une fille, le 18 février 1996 et un fils, le 18 juillet 2001. Les enfants possèdent aussi bien la nationalité indonésienne que la nationalité néerlandaise. En janvier 2009, le mari est décédé. Le 15 avril 2010, la femme a introduit, aux Pays-Bas, une demande de permis de séjour provisoire. La demande a été rejetée. En effet, selon les autorités compétentes néerlandaises, il n'existait pas d'obstacles objectifs pour la femme et ses enfants à l'exercice d'une vie familiale en dehors des Pays-Bas. À cet égard, les autorités ont soutenu que cela avait été le choix de la femme de déménager en 2000 en Indonésie. Par ailleurs, les autorités ont ajouté que la femme avait de la famille en Indonésie et y avait, dès lors, sa vie sociale. La femme a soutenu que le rejet de sa demande de permis de séjour provisoire était contraire à l'article 20 TFUE, étant donné que ce rejet privait ses enfants, de nationalité néerlandaise, de la jouissance effective de l'essentiel de leurs droits attachés au statut de citoyen de l'Union.

Le Conseil d'État a d'abord rappelé, par référence aux arrêts de la Cour de justice dans les affaires Ruiz Zambrano (C-34/09, précitée), et Dereci (C-256/11, précitée), que la situation dans laquelle un citoyen de l'Union est privé de son droit de séjourner dans un État membre n'existe que lorsque ce citoyen est entièrement dépendant d'une personne n'ayant pas la nationalité d'un État membre et n'a d'autre choix, à la suite de la décision des autorités compétentes de ne pas octroyer un permis de séjour à cette personne, que de résider avec elle en dehors de l'Union. Étant donné que, en l'espèce, la femme est le seul parent qui peut se consacrer à la garde des enfants, ceux-ci sont obligés de rester avec elle en Indonésie. Bien que les enfants, dans les affaires Ruiz Zambrano et Dereci, résidassent sur le territoire de l'Union,

le Conseil d'État est d'avis que les jugements de la Cour de justice dans ces deux affaires s'appliquent également dans le cas où les enfants ne résident pas sur le territoire de l'Union, comme en l'espèce. En effet, dans les deux cas, les enfants sont privés de la jouissance effective de l'essentiel de leurs droits attachés au statut de citoyen de l'Union lorsque leur parent, n'ayant pas la nationalité d'un État membre, n'est pas autorisé à accéder au territoire de l'Union.

Enfin, le Conseil d'État a jugé que le fait que les enfants pourraient habiter aux Pays-Bas avec leurs grands-parents, tel qu'allégué par les autorités néerlandaises, était sans pertinence, étant donné que la Cour de justice a uniquement jugé pertinent, dans les deux arrêts précités, le fait que les enfants devaient quitter le territoire de l'Union pour accompagner leurs parents (dans le cas de Ruiz Zambrano) ou leur parent (dans le cas de Dereci).

Raad van State, 07.03.12, wederpartij/minister van Buitenlandse Zaken, www.rechtspraak.nl, LJN BV8631

IA/33158-A

[SJN]

Royaume-Uni

Citoyenneté de l'Union européenne - Droit de libre circulation et de libre séjour sur le territoire des États membres - Sécurité sociale des citoyens migrants - Titulaires de pensions ou de rentes dues en vertu de la législation d'un État membre autre que l'État d'accueil - Demande de versement d'une prestation offerte par l'État d'accueil aux retraités habituellement résidents dans le pays - Discrimination indirecte en raison de la nationalité - Restriction - Justification

Le 16 mars 2011, la Cour suprême a jugé que l'imposition d'une condition de résidence pour l'octroi d'une prestation visant à garantir aux retraités un minimum de revenus relève d'une discrimination indirecte en raison de la nationalité, mais est susceptible d'être justifiée eu égard à l'objectif de sauvegarde qu'elle poursuit.

La requérante, une ressortissante lettone, titulaire d'une pension de retraite lettone, s'est rendue au Royaume-Uni en 2000 pour demander l'asile en raison de son origine ethnique russe. Malgré le rejet de sa demande, les autorités britanniques n'ont pris aucune mesure d'éloignement à son encontre. À la suite de l'adhésion de la Lettonie à l'Union européenne, la requérante a demandé le versement du "state pension credit", une prestation à caractère non contributif visant à garantir un revenu minimum aux retraités établis au Royaume-Uni ou dans la zone de voyage commune entre l'Irlande et le Royaume-Uni. La prestation est soumise à des conditions de ressources et n'est versée qu'à titre de supplément aux personnes à plus faibles revenus.

Sa demande a été rejetée par le ministère du travail et des pensions, au motif qu'elle ne jouissait pas d'un droit de séjour au Royaume-Uni. La requérante a interjeté appel de cette décision, en faisant valoir une discrimination directe fondée sur la nationalité en violation de l'article 3 du règlement n° 1408/71. La requérant ayant obtenu gain de cause devant le Social Security Appeal Tribunal, l'affaire a été portée en appel devant l'Upper Tribunal, puis la Court of Appeal où le ministère l'a emporté. D'après cette dernière instance, rien dans le droit de l'Union n'oblige le Royaume-Uni à offrir l'aide sociale à ceux qui n'ont pas de droit de séjour.

Saisie du litige, la Supreme Court a jugé que la restriction du droit à la prestation aux seules personnes établies au Royaume-Uni ou dans la zone commune de voyage n'entraîne pas de discrimination directe, car les ressortissants britanniques peuvent être exclus du bénéfice de la prestation s'ils n'y résident pas de manière habituelle. Ceci dit, la juridiction suprême a admis que la restriction est indirectement discriminatoire, dans la mesure où les ressortissants britanniques sont plus en mesure de satisfaire à la condition de résidence que les ressortissants d'autres États membres.

La Cour suprême s'est alors interrogée sur l'existence d'une justification objective à la différence de traitement opérée à travers les nationaux et les non-nationaux. À cet égard, la Cour suprême a jugé que l'objectif de la

condition de résidence est de protéger le système de sécurité sociale contre des abus de la part de ceux qui souhaitent se rendre au Royaume-Uni, non pas afin d'y travailler, mais afin de prétendre aux prestations sociales. Cet objectif se fonde sur le principe que l'accès à l'aide sociale de l'État membre d'accueil doit être limité aux personnes qui s'y sont intégrées économiquement ou socialement.

D'après la juridiction suprême, ce principe, qui repose sur des considérations indépendantes de la nationalité, constitue un motif valable pour imposer la condition de résidence. Dès lors, la discrimination indirecte est suffisamment justifiée.

Supreme Court, arrêt du 16.03.11, Galina Patmalniece v Secretary of State for Work and Pensions & Aire Centre [2011] 2 CMLR 45, www.bailii.org

IA/33319-A

[PE]

Citoyenneté de l'Union européenne - Droit de libre circulation et de libre séjour sur le territoire des États membres - Directive 2004/38 - Droit de séjour permanent des citoyens de l'Union - Limites - Travailleuse enceinte en cessation d'activité - Perte du droit de séjour - Absence de droit à certaines prestations - Non-violation du principe de non discrimination

Par un arrêt du 13 juillet 2011, la Court of Appeal a jugé qu'une ressortissante de l'Union ayant cessé de travailler en raison de sa grossesse ne pouvait pas prétendre au versement de la prestation pour personnes à faibles revenus, dès lors qu'elle ne bénéficiait plus du droit de séjour au Royaume-Uni.

La requérante, une ressortissante française, s'est installée au Royaume-Uni en 2006 et elle y a travaillé pendant un an avant de s'inscrire à des études de troisième cycle à temps plein. Elle est par la suite tombée enceinte et a décidé de cesser ses études après quelques mois. La requérante a alors repris le travail jusqu'au sixième mois de grossesse, en mars 2008. L'enfant est né en mai 2008 et, après une

période de trois mois, la requérante a repris le travail.

Pendant cette période, elle a demandé le versement de l'"income support", une prestation accordée aux personnes dont les revenus et le capital sont inférieurs à un certain niveau et qui travaillent moins de seize heures par semaine. Le droit à l'aide est fonction de la notion de résidence qui est liée à la fois à la durée de séjour au Royaume-Uni et à l'emploi. Faute d'emploi, la demande de la requérante a ainsi été rejetée par le ministère du travail et des pensions.

Son recours contre le ministère ayant été rejeté en première instance par la High Court, la requérante a porté son affaire devant la Court of Appeal. Elle a fait valoir notamment qu'elle bénéficiait d'un droit de séjour en vertu de la directive 2004/38 relative au droit des citoyens de l'Union de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres. En effet, elle a soutenu que l'article 7, paragraphe 1, de la directive établit le principe que les citoyens de l'Union en arrêt temporaire de travail conservent leur qualité de travailleur, et ce même, comme en l'espèce, lorsque leur situation ne rentre pas dans les cas de figure énoncés au paragraphe 3 de la même disposition. Or, ce paragraphe 3 ne prévoit qu'une liste indicative et non exhaustive de situations dans lesquelles la qualité de travailleur est maintenue. D'après la requérante, s'il en allait autrement, l'article 7 établirait injustement une discrimination à l'égard des femmes enceintes qui, en raison de leur état de santé, sont en incapacité de travail.

Concluant au rejet de cette argumentation, la Court of Appeal s'est appuyée sur l'arrêt de la Cour de justice dans l'affaire Dias (arrêt du 21 juillet 2011, C-325/09, non encore publié au Recueil) pour constater qu'il ressort implicitement de l'article 7, paragraphe 3, de la directive qu'une personne cessant de travailler pour des raisons autres que celles prévues dans cette disposition ne conserve pas son statut de travailleur. À cet égard, le fait pour la juridiction anglaise d'y ajouter un autre cas de figure concernant la grossesse irait à l'encontre des termes de la directive et constituerait un empiétement illégitime sur le terrain du législateur.

Quant à la prétendue discrimination des femmes enceintes, la Court of Appeal a rejeté ce moyen en faisant observer que le 31^{ème} considérant de la directive affirme la conformité à la Charte et au principe de non discrimination, et que l'article 7 n'avait pas été considéré comme discriminatoire par Mme l'avocat général Trstenjak dans ses conclusions dans l'affaire Dias (précitée). La Court of Appeal s'est également appuyée sur l'arrêt de la Supreme Court dans l'affaire Patmalniece (voir ci-dessus).

Court of Appeal (Civil Division), arrêt du 13.07.11, JS v Secretary of State for Work and Pensions [2011] 3 CMLR 48, www.bailii.org

IA/33320-A

[PE]

Slovaquie

Dispositions fiscales - Harmonisation des législations - Taxes sur le chiffre d'affaires - Système commun de taxe sur la valeur ajoutée - Régime particulier des assujettis-revendeurs - Régime de la marge bénéficiaire - Champ d'application - Acquisition de véhicules d'occasion auprès de fournisseurs provenant des États membres et leur revente par l'acquéreur dans d'autres États membres - Inclusion - Condition - Référence aux articles de la directive 2006/112 ou à une disposition d'une loi nationale prévoyant ce régime dans les factures établies par les fournisseurs

La Cour suprême slovaque a, par son arrêt du 25 avril 2012, abordé l'imposition des produits soumis à la taxe sur la valeur ajoutée dans une situation où un entrepreneur avait acquis des véhicules d'occasion auprès de fournisseurs identifiés à la TVA provenant des États membres et, par la suite, les avait revendus en Slovaquie où il était inscrit au registre de la TVA.

En l'espèce, l'entrepreneur a appliqué, aux fins de la TVA, le "régime de la marge bénéficiaire" prévu à l'article 66 de la loi sur la TVA (l'article 313 de la directive 2006/112 relative au système commun de taxe sur la valeur ajoutée), en ne soumettant ainsi à la TVA que sa

seule marge bénéficiaire (différence entre le prix de vente et le prix d'achat).

Dans ses moyens, la Cour suprême a relevé que pour la détermination d'une forme de taxation en cas de véhicules d'occasion achetés dans un État membre et, par la suite, vendus dans un autre État membre, il était important de constater si les fournisseurs étaient identifiés à la TVA et dans quel régime d'imposition ils avaient fourni des véhicules. À cet égard, elle a souligné que, en l'espèce, les factures établies par les fournisseurs n'indiquent que le prix net (hors taxes). Dès lors, il s'agissait d'une livraison de biens dans un autre État membre exonérée de la TVA qui aurait dû être versée par l'entrepreneur en Slovaquie (le régime normal d'imposition).

Selon la Cour suprême, pour que l'entrepreneur puisse appliquer le régime de la marge bénéficiaire, il est indispensable que les factures établies par les fournisseurs contiennent une référence aux articles 313, 326 ou 333 de la directive 2006/112 ou à une disposition d'une loi nationale prévoyant ce régime. Cependant, si, comme en l'espèce, les fournisseurs identifiés à la taxe dans d'autres États membres ne se sont pas référés à ce régime spécifique, il s'agit tout simplement d'une "livraison de biens dans un autre État membre" exonérée de la TVA (livraison intracommunautaire). Dès lors, il faut que les biens soient imposés par l'acquéreur en Slovaquie dans le régime normal d'imposition selon lequel la base d'imposition à la TVA de toute la contrepartie que l'entrepreneur obtient de l'acheteur en revendant les véhicules au consommateur final. Cette conclusion ne saurait être remise en cause par l'argument de l'entrepreneur, selon lequel les fournisseurs ont déclaré par écrit que tous les véhicules étaient fournis dans le régime spécifique étant donné que ces déclarations ne faisaient pas partie des factures concernées.

Najvyšší súd, arrêt du 25.04.12, 6Sžf/30/2011, www.supcourt.gov.sk/rozhodnutia/

IA/33077-A

[VMAG]

Contrôles aux frontières, asile et immigration - Politique d'asile - Critères et mécanismes de détermination de l'État membre responsable de l'examen d'une demande d'asile - Pouvoir d'appréciation des États membres - Faculté d'examiner une demande d'asile incombant à un autre État membre - Demande expresse à l'État membre concerné de recourir à cette option - Obligation de cet État d'examiner la demande

L'arrêt de la Cour suprême du 12 octobre 2011 concerne l'interprétation et l'application de l'article 3, paragraphe 2, du règlement n° 343/2003, établissant les critères et les mécanismes de détermination de l'État membre responsable de l'examen d'une demande d'asile présentée dans l'un des États membres par un ressortissant d'un pays tiers (ci-après, le "règlement Dublin"), selon lequel chaque État membre peut examiner une demande d'asile qui lui est présentée par un ressortissant d'un pays tiers, même si cet examen ne lui incombe pas en vertu des critères fixés dans le règlement.

En l'espèce, le service de police compétent en Slovaquie a rejeté la demande d'asile du requérant au motif que ce dernier en provenance d'un État tiers avait franchi irrégulièrement la frontière avec la Grèce, et, que, par conséquent, c'est l'État membre qui était considéré comme responsable de l'examen de la demande d'asile conformément à l'article 10, paragraphe 1, du règlement Dublin. Au vu des circonstances et d'une communication avec les autorités compétentes helléniques, le service de police a décidé de transférer le requérant vers la Grèce. Toutefois, le requérant a sollicité l'application de l'article 3, paragraphe 2, dudit règlement. Le service de police ne s'est pas prononcé sur cette demande.

Selon la Cour suprême, certes, l'application de l'article 3, paragraphe 2, du règlement Dublin relève du pouvoir discrétionnaire de l'État membre concerné. Néanmoins, si le demandeur sollicite expressément l'application de cet article, il faut que l'autorité compétente examine cette demande et justifie sa décision. En conséquence, la Cour suprême a annulé la décision administrative et renvoyé l'affaire devant le service de police compétent.

La Cour suprême a ainsi respecté l'arrêt de la Cour constitutionnelle n° III ÚS 110/2011-39 du 31 mai 2011, rendu dans la même affaire. La Cour constitutionnelle a conclu que par la procédure susmentionnée, les autorités compétentes avaient violé le droit du requérant de ne pas être soumis à la torture ni à des peines ou à des traitements inhumains ou dégradants prévus à l'article 16, paragraphe 2, de la Constitution de la République slovaque et à l'article 3 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Il s'agit d'un droit dit "absolu" ou "inaliénable" de tout individu et aucune limitation ne peut lui être apportée. À cet égard, la Cour constitutionnelle a souligné qu'il fallait apprécier avec soin les circonstances du cas d'espèce et prendre en considération les informations de sources officielles concernant une situation difficile du système d'asile grec.

Najvyšší súd, arrêt du 12.10.11, 10 Sža 43/2011,
www.supcourt.gov.sk/rozhodnutia/

IA/33078-A

[VMAG]

Slovénie

Assurance directe autre que l'assurance sur la vie - Directives 73/239, 88/357 et 92/49 - Législation nationale prévoyant la notification préalable ou l'approbation des majorations de tarifs proposées - Manquement constaté par la Cour de justice - Transposition incorrecte et incomplète - Effet direct desdites directives

Dans un arrêt du 13 mars 2012, rendu en matière d'assurances, la Cour suprême de la République de Slovénie (Vrhovno sodišče Republike Slovenije) a, en tenant compte de l'arrêt de la Cour de justice rendu dans l'affaire Commission/Slovénie du 26 janvier 2012 (C-185/11, non publié au Recueil), jugé que l'article 62, paragraphe 2, point 6, de la loi sur les prestations de santé et l'assurance maladie (Zakon o zdravstvenem varstvu in zdravstvenem zavarovanju, Uradni list RS, št. 9/92), dans sa version modifiée et complétée ultérieurement (ci-après la "ZZVZZ"), en ce qu'elle prévoit la notification préalable ou l'approbation des majorations de tarifs

proposées par l'autorité publique, est incompatible, notamment, avec les directives 73/239 et 92/49.

L'affaire concernait le retrait temporaire avec sursis de la licence d'une actuaire (ci-après la "partie requérante") par l'Agence slovène pour le contrôle des assurances (ci-après l'"Agence") au motif, notamment, qu'elle avait appliqué, en violation de l'article 62, paragraphe 2, point 6, de la ZZVZZ, une majoration des tarifs pour l'assurance complémentaire pendant la durée de l'assurance. La partie requérante a introduit devant la Cour suprême un pourvoi contre cette décision en proposant, notamment, que ladite Cour pose à la Cour de justice une question préjudicielle sur la compatibilité de cette disposition avec les directives susmentionnées. La Cour suprême a décidé de surseoir à statuer jusqu'à ce que la Cour de justice statue sur l'affaire Commission/Slovénie, précitée.

Dans un premier temps, la Cour suprême rappelle, en se fondant sur l'arrêt Becker du 19 janvier 1982 que les directives ont, en principe, des effets atteignant les particuliers par l'intermédiaire des mesures d'application adoptées par l'État membre concerné. Toutefois, cela n'exclut pas la possibilité pour un particulier d'invoquer contre l'État concerné les obligations découlant d'une directive. Ainsi, un particulier est en droit d'invoquer directement les dispositions d'une directive lorsque les mesures d'application adoptées par l'État membre concerné ne sont pas conformes à cette directive. Mais cela suppose que les dispositions de celle-ci soient inconditionnelles et suffisamment claires et de nature à définir les droits que les particuliers sont en mesure de faire valoir à l'égard de l'État.

Ensuite, la Cour suprême observe que les directives prévoient, en principe, une interdiction inconditionnelle et claire, à l'égard des États membres, d'introduire ou de maintenir en vigueur une réglementation imposant la notification préalable ou l'approbation des majorations, par les autorités publiques, de tarifs pour l'assurance complémentaire pendant la durée de l'assurance. Il ressort de cette obligation que la partie requérante a le droit de ne pas être poursuivie au motif de l'exécution incorrecte de l'obligation concernant l'obtention de l'autorisation préalable et écrite relative à

l'augmentation des tarifs de l'assurance complémentaire.

Enfin, la Cour suprême rappelle qu'il ressort des points 26 et 27 de l'arrêt Commission/Slovénie, précité, que l'article 8, paragraphe 3, troisième alinéa, de la directive 73/239 ainsi que les articles 29, second alinéa, et 39, paragraphe 3, de la directive 92/49 interdisent le maintien ou l'introduction de la notification préalable ou de l'approbation des majorations de tarifs proposées, sauf lorsque celles-ci constituent un élément d'un système général de contrôle des prix. Selon la Cour suprême, dès lors que la disposition nationale en cause ne s'inscrit pas dans le cadre d'un tel système, celle-ci enfreint l'article 8, paragraphe 3, de la directive 73/239 ainsi que les articles 29 et 39 de la directive 92/49.

Par conséquent, la Cour suprême a accueilli le pourvoi et a annulé la décision concernée de l'Agence au motif que celle-ci ne peut pas être fondée sur l'article 62, paragraphe 2, point 6, de la ZZVZZ.

Vrhovno sodišče Republike Slovenije, gospodarski oddelek, arrêt du 13.03.12, Sodba G 8/2009,
www.sodisce.si/znanje/sodna_praksa/vrhovno_sodisce_rs/2012032113042929/

IA/33307-A

[SAS]

Libre prestation des services - Jeux de hasard offerts par Internet - Législation nationale interdisant d'offrir des jeux de hasard en l'absence de concession gouvernementale - Justification - Raisons impérieuses d'intérêt général - Protection des mineurs - Proportionnalité des mesures

Dans son ordonnance du 16 février 2012, rendue en matière de libre prestation des jeux de hasard via Internet, la Cour suprême de la République de Slovénie (Vrhovno sodišče Republike Slovenije) s'est prononcée sur la limitation de l'accès à un site Internet illégal figurant à l'article 107 (a) de la loi slovène sur les jeux de hasard (ci-après la "loi sur les jeux de hasard"). L'ordonnance se fonde sur la

jurisprudence pertinente de la Cour de justice en la matière.

L'affaire concernait un prestataire de services de jeux de hasard établi dans un État membre (ci-après le "prestataire") qui offrait, en Slovénie, via Internet, des jeux de hasard en l'absence de concession du gouvernement slovène. Après que la Cour administrative de Slovénie (Upravno sodišče Republike Slovenije) eût confirmé la décision de l'Office slovène pour le contrôle des jeux de hasard, qui lui interdisait d'offrir lesdits services (ci-après la "décision concernée"), ce prestataire a interjeté un pourvoi contre ladite ordonnance devant la Cour suprême. Il a fait valoir que l'interdiction d'offrir des jeux de hasard par Internet sans concession ne respectait pas le principe de proportionnalité. En effet, le prestataire ne peut pas rendre techniquement impossible aux internautes l'accès à ces sites. Il estime que ladite limitation n'est pas appropriée car elle n'est pas susceptible de rendre plus difficile aux internautes l'accès aux sites Internet du prestataire. Dès lors, selon le prestataire, ladite mesure porterait atteinte d'une façon disproportionnée au droit de celui-ci de poursuivre librement ses activités commerciales.

Dans un premier temps, la Cour suprême rappelle que l'exécution de la décision relative à l'interdiction d'offrir des jeux de hasard est, dans la présente affaire, appropriée et proportionnelle. En effet, l'article 107 (a) de la loi sur les jeux de hasard concerne les cas dans lesquels le prestataire offre des jeux de hasard sans concession. La Cour administrative n'a limité l'accès qu'au site sur lequel se trouve le contenu illégal et non pas aux autres sites sur lesquels le prestataire offre des jeux de hasard. La mesure en cause est plus facile à exécuter que d'autres mesures, telles que le filtrage des visites sur le protocole Internet ("IP") concerné ou le filtrage de l'IP selon son contenu. Par ailleurs, le prestataire n'a pas démontré qu'il existerait un mode d'exécution de la décision concernée plus avantageux ou plus facile.

Ensuite, s'agissant de l'adéquation de la mesure en cause et du fait que, sur le fondement de la décision concernée, on ne peut pas rendre impossible l'accès au site concerné, la Cour suprême estime que l'objectif visé par l'article

107 (a) de la loi sur les jeux de hasard sera atteint par l'exécution de ladite décision. En effet, les internautes seront, lors de la visite du site en cause, dirigés vers le site Internet de l'Office slovène pour le contrôle de l'offre des jeux de hasard, sur lequel ils seront avertis que l'offre sur le site bloqué est illégale et, dès lors, non accessible. Par conséquent, la mesure en cause est, selon la Cour suprême, adéquate.

Enfin, la Cour suprême a observé que la loi sur les jeux de hasard a pour objectif de régler les jeux de hasard et de limiter leur offre afin de protéger les mineurs et autres personnes vulnérables, de sorte qu'elle ne porte pas atteinte au libre exercice des activités commerciales. En effet, il est exigé par ladite loi d'avoir une concession pour offrir les jeux de hasard et les violations de cette exigence sont sanctionnées.

Par conséquent, la Cour suprême a rejeté le pourvoi et confirmé l'ordonnance rendue par la Cour administrative.

Vrhovno sodišče Republike Slovenije, upravni oddelek, ordonnance du 23.02.12, Sklep I Up 66/2012,
www.sodisce.si/znanje/sodna_praksa/vrhovno_sodisce_rs/2012032113043088/

IA/33306-A

[SAS]

2. Pays tiers

États-Unis

Cour suprême des États-Unis - Réforme du système de l'assurance maladie - Pouvoirs du Congrès - Obligation de contracter une assurance maladie - Constitutionnalité - Obligation des États d'élargir le champ d'application du programme Medicaid sous peine du retrait, par l'État fédéral, de l'ensemble des fonds alloués - Inconstitutionnalité

Le 28 juin 2012, la Cour Suprême des États-Unis (U.S. Supreme Court) a rendu un arrêt très

attendu concernant la réforme du système de santé, adoptée en 2010, dans lequel elle reconnaît, en partie, la conformité avec la Constitution américaine du Patient Protection and Affordable Care Act (loi sur la protection du patient et les soins abordables, ci-après "ACA").

Pour rappel, l'ACA impose, en premier lieu, à la majorité des citoyens américains de souscrire une assurance maladie minimale (mandat individuel ou "individual mandate"). À partir de 2014, toute personne qui ne respecte pas cette obligation pourra se voir infliger une amende à verser en même temps que ses impôts. En second lieu, l'ACA prévoit l'élargissement du programme Medicaid qui vise à fournir une assistance aux personnes les plus fragiles et les plus démunies. Dès 2014, les États seront tenus d'étendre la couverture de ce programme à toutes les personnes adultes dont les revenus ne dépassent pas 133% de l'indice de pauvreté, sous peine de se voir retirer tout financement dudit programme par l'État fédéral.

Vingt-six États ainsi que plusieurs personnes physiques et morales avaient introduit un recours visant à faire constater l'inconstitutionnalité des dispositions concernées de l'ACA.

S'agissant de l'obligation de souscrire une assurance minimale, les requérants soutenaient que la Constitution américaine n'octroyait au Congrès aucun pouvoir pour adopter une telle mesure. En réponse à cet argument, la majorité des juges a considéré que le Congrès ne pouvait se fonder ni sur la clause de commerce ("Commerce Clause") ni sur la clause de l'article 1, section 8, de la Constitution permettant au Congrès d'adopter les lois "nécessaires et appropriées" pour mettre en œuvre les compétences que la Constitution lui confie expressément ("Necessary and Proper Clause"). Selon l'opinion majoritaire rédigée par le Chief Justice Roberts, en effet, le pouvoir de réguler le commerce implique l'existence d'une activité économique, mais ne permet pas d'imposer aux individus de prendre part à une telle activité. Une interprétation selon laquelle le Congrès pourrait adopter des lois régissant non seulement des activités existantes, mais également des situations dans lesquelles aucune activité n'est exercée ne serait pas conforme au

principe selon lequel le gouvernement fédéral ne possède que des compétences d'attribution limitées. De même, le mandat individuel ne saurait être perçu comme faisant partie intégrante d'autres réformes du système de santé. À supposer que son adoption soit nécessaire, il ne constitue pas, en tout état de cause, un moyen approprié pour mettre en place lesdites réformes.

Toutefois, la Cour Suprême a jugé que le Congrès est habilité à adopter une mesure telle que celle du mandat individuel dans l'exercice de son pouvoir de lever et de percevoir des taxes ("Taxing Clause" de la Constitution). Pour ce faire, la majorité des juges a procédé à une interprétation conforme à la Constitution des dispositions concernées de l'ACA, qui leur a permis de conclure que le mandat individuel peut être considéré, en substance, comme comportant une obligation de payer un impôt, d'un montant non excessif, pour ceux qui décideraient de ne pas s'assurer. Certes, le mandat individuel pourrait être compris, à première vue, comme imposant aux personnes concernées d'acquérir une couverture d'assurance, le Congrès n'étant cependant pas compétent pour adopter une telle mesure.

Toutefois, la Cour Suprême doit recourir à toute interprétation raisonnable pour sauver une loi de l'inconstitutionnalité. À cet égard, si l'ACA prévoit le paiement d'une amende ("penalty"), et non d'un impôt ("tax"), cette désignation n'est pas décisive pour la question de savoir si l'obligation d'effectuer un tel paiement relève de la compétence fiscale du Congrès. En adoptant une approche fonctionnelle, la Cour Suprême constate que le mandat ne doit pas nécessairement être interprété comme impliquant que celui qui ne s'assure pas commet une illégalité. Les termes utilisés par le Congrès n'exigent donc pas de considérer l'amende comme sanctionnant un comportement illégal. Eu égard à son montant limité, à son application généralisée et à son mode de perception, l'amende peut ainsi être raisonnablement considérée comme étant un impôt dont l'adoption fait partie des pouvoirs du Congrès. Cela n'implique nullement que le paiement n'ait pas pour objectif d'inciter les citoyens américains à souscrire une assurance. Par conséquent, en adoptant le mandat individuel, le

Congrès n'a pas excédé les compétences qui lui ont été octroyées par la Constitution américaine. En outre, la Cour Suprême a fait droit aux moyens soulevés par les requérants s'agissant de la sanction applicable aux États qui refuseraient d'élargir la couverture du programme Medicaid. Selon la Cour Suprême, une telle sanction qui consiste à supprimer les fonds alloués par l'État fédéral aux États pour le programme Medicaid dans son ensemble est particulièrement lourde et ne laisse pas d'autre choix aux États que d'accepter un tel élargissement. Une telle mesure est contraire à la clause financière de la Constitution ("Spending Clause") qui octroie au Congrès le pouvoir d'établir des programmes de financement interétatique, dès lors que la légitimité de la réglementation adoptée sur le fondement de cette clause dépend de l'acceptation volontaire, par les États, des modalités desdits programmes. En ce qu'elle menace les États de leur retirer tout financement, la législation adoptée par le Congrès force les États à accepter le programme en cause et est contraire au système fédéral américain. En outre, la mesure adoptée par le Congrès ne saurait être perçue comme une simple modification du programme Medicaid existant, eu égard à l'ampleur particulière du changement qu'elle introduit. Toutefois, la déclaration d'inconstitutionnalité de la Cour Suprême ne concerne que la sanction prévue par le Congrès, et non l'élargissement de la couverture en soi. Partant, l'élargissement de Medicaid demeure acquis même si, d'un point de vue pratique, l'arrêt de la Cour Suprême a rendu sa mise en place par les États optionnelle.

U.S. Supreme Court, National Federation of Independent Business e.a. v. Sebelius, Secretary of Health and Human Services e.a., Opinion of the Court of 28.06.12, 567 U.S. (2012), <http://www.supremecourt.gov/opinions/11pdf/10-7081b2d.pdf>

IA/33315-A

[CREM]

- - - - -

Propriété industrielle - Droit de brevets - Article 35 U.S.C. 101 - Exclusion de la brevetabilité des méthodes d'observation de phénomènes naturels - Diagnostics médicaux

Dans sa décision du 20 mars 2012, Mayo Collaborative Services v. Prometheus Laboratories, la Cour suprême des États-Unis (U.S. Supreme Court) a jugé que les diagnostics médicaux ne sont pas brevetables, au motif qu'ils concernent les méthodes d'observation de phénomènes naturels.

L'affaire en cause concernait un test de diagnostic, développé par la société Prometheus Laboratories aux fins du traitement d'une maladie gastrointestinale impliquant le système immunitaire, telle que la maladie de Crohn. Ledit test permet aux médecins de déterminer la dose de métabolite thiopurine à administrer au patient pour qu'une réponse positive soit observée sans qu'il y ait d'effets secondaires. Dès lors que les patients réagissent différemment aux doses de métabolite thiopurine, ledit diagnostic permet aux médecins de mieux adapter cette dose aux patients. En effet, une dose trop faible pourrait être sans effet sur le traitement de la maladie, alors qu'une dose trop forte pourrait avoir des effets secondaires nocifs.

L'affaire a débuté lorsque Mayo Collaborative Services, qui, jusqu'alors, achetait et utilisait les kits de test de la société Prometheus Laboratories, a décidé de vendre et de commercialiser son propre test. Simultanément, elle a contesté la validité des brevets concernant ce test devant les tribunaux. En première instance, la Cour de district de Californie (U.S. District Court of California) a donné raison à la société Mayo Collaborative Services en décidant que la méthode de diagnostic décrite par les brevets de Prometheus Laboratories n'appartenait pas à la matière brevetable, mais est l'expression de phénomènes naturels. En appel, la Cour d'appel pour le Circuit Fédéral (U.S. Court of Appeals for the Federal Circuit) a annulé ce jugement, mais son raisonnement se fondait sur un arrêt rendu par cette même cour, lequel a ensuite été annulé par la Cour suprême des États-Unis. De ce fait, Mayo Collaborative Services a obtenu de la Cour suprême des États-Unis une "ordonnance de certiorari" afin de voir son affaire réexaminée à la lumière des derniers développements juridiques.

Dans un premier temps, la Cour suprême des États-Unis a rappelé qu'un procédé qui contient une loi de la nature ou un algorithme n'est pas,

en principe, brevetable. Mais, elle a également observé qu'aux fins de transformer une loi non brevetable de la nature en un procédé brevetable il faut faire plus que de reprendre une loi de la nature en tant que telle.

Ensuite, ladite Cour a constaté que les brevets en cause ne se réfèrent qu'à la relation entre la concentration dans le sang de métabolite "thiopurine" et la possibilité que la dose administrée du médicament utilisé soit sans effet ou qu'elle ait des effets secondaires nocifs, ce qui ne suffit pas aux fins de la brevetabilité.

En effet, selon la Cour, une telle relation existe dans la nature indépendamment d'une intervention humaine. Elle n'est que l'expression des lois de la nature que les médecins doivent prendre en compte durant le traitement d'un patient.

Pour autant donc que les techniques pour la détermination d'une dose de médicament soient bien connues, la Cour a considéré que cette circonstance, quant à elle, ne permet pas la brevetabilité du procédé en cause. En effet, selon la Cour suprême, une activité évidente et bien connue ne suffit pas pour transformer une loi non brevetable de la nature en un brevet.

Enfin, la Cour suprême a estimé que la portée trop large des brevets en cause pourrait limiter d'une manière disproportionnée l'utilisation, par des tiers, de certaines lois de la nature.

U.S. Supreme Court, Mayo Collaborative Services vs. Prometheus Laboratories, Opinion of the Court of 20.03.12, 566 U.S. (2012), www.supremecourt.gov/opinions/11pdf/10-1150.pdf

IA/33314-A

[SAS]

Droit international privé - Conventions de la Haye - Convention du 15 novembre 1965 relative à la signification et la notification à l'étranger des actes judiciaires et extrajudiciaires en matière civile ou commerciale - Article 10 (a) - Validité de la signification transfrontalière des documents par courrier - Admissibilité

Dans sa décision du 16 février 2012, *New York State Thruway Auth. v. Fenech*, la Cour suprême de l'État de New York (State of New York Supreme Court, Appellate Division, Third Judicial Department) a interprété l'article 10a de la Convention du 15 novembre 1965 relative à la signification et la notification à l'étranger des actes judiciaires et extrajudiciaires en matière civile ou commerciale (ci-après la "convention"). Ledit article prévoit que "[l]a présente Convention ne fait pas obstacle, sauf si l'État de destination déclare s'y opposer: a) à la faculté d'adresser directement, par courrier, des actes judiciaires aux personnes se trouvant à l'étranger [...]." Selon ladite juridiction, cette disposition ne s'oppose pas aux significations effectuées par courrier.

L'affaire concernait M. Fenech qui a, au volant d'un poids lourd appartenant à la société Silver Creek Transport, endommagé la partie basse d'un pont. New York State Thruway Authority (ci-après la "partie requérante") a introduit un recours en indemnité à l'encontre de M. Fenech, de la société Silver Creek Transport et de la société Graham Corporation en tant que propriétaire de la charge. M. Fenech et la société Silver Creek Transport étaient canadiens et, conformément à la loi sur les véhicules et la circulation (Vehicle and Traffic Law) § 253, ils ont reçu les actes judiciaires par courrier. De ce fait, ils ont proposé le rejet de recours en faisant valoir que la signification par courrier n'était pas valable au sens de ladite convention.

Dans un premier temps, la Cour suprême de l'État de New York a rappelé que les États-Unis et le Canada sont signataires de la convention dont l'objectif est, notamment, de simplifier les significations à l'étranger. Si la convention exige que chaque État signataire désigne une autorité centrale par laquelle sont effectuées les significations transfrontalières, elle n'exige pas que les significations ne soient effectuées que par ladite autorité. En effet, s'il est vrai que l'article 10a de la convention se réfère à la notion d'"adresser" (to send), ce qui pourrait signifier qu'il ne s'applique pas aux significations, il doit, cependant, être interprété à la lumière de son libellé et de son contexte. À cet égard, il résulte de l'article 1er de la convention qu'elle s'applique aux transmissions des documents judiciaires et extrajudiciaires à l'étranger "aux fins de leur signification". Par

conséquent, l'article 10a doit être lu à la lumière de la convention, de sorte que malgré l'utilisation du verbe "adresser", il s'applique également à la signification des actes judiciaires.

Ensuite, en estimant que le libellé de l'article 10 de la convention est ambigu, la Cour suprême de l'État de New York a également pris en compte, aux fins de son interprétation, les travaux préparatoires et les négociations relatives à la convention. À cet égard, elle a rappelé qu'il ressort des négociations que l'intention des auteurs de la convention était que l'article 10a de la convention s'applique également aux significations. Pareillement, elle a observé que la délégation américaine, présente auxdites négociations, a consenti à ce que l'article 10 de la convention s'applique aux méthodes alternatives de signification. En outre, selon elle, la majorité des États signataires ne s'oppose pas aux significations par courrier. Au demeurant, les commissions spéciales qui suivent l'application des Conventions de la Haye ont observé que l'article 10a de la convention permet les significations par courrier.

En définitive, la Cour suprême de l'État de New York a jugé que la partie requérante était en droit de signifier la requête par courrier. En effet, une telle signification est valable au sens de l'article 10a de la convention et de la loi sur les véhicules et circulation (Vehicle and Traffic Law) paragraphe 253.

Cette décision aura des répercussions fondamentales au niveau des litiges transfrontaliers. En effet, la signification par huissier ne sera plus nécessaire et l'intérêt du service offert par le biais des voies diplomatiques officielles de l'Autorité centrale disparaîtra.

State of New York Supreme Court, Appellate Division, Third Judicial Department, New York State Thruway Auth. v. Fenech, 2012 NY Slip Op 01167 [94 AD3d 17], Opinion and Order of 16.02.12,

[www://decisions.courts.state.ny.us/ad3/Decisions/2012/512512.pdf](http://www.decisions.courts.state.ny.us/ad3/Decisions/2012/512512.pdf)

IA/33312-A

[SAS]

B. Pratique des organisations internationales

Organisation mondiale du commerce

OMC - Accords OTC - Mesures affectant la production et la vente de cigarettes aux clous de girofle - Plainte de l'Indonésie envers les États-Unis

Le rapport de l'Organe d'appel de l'OMC relatif à l'interdiction de la production et de la vente aux États-Unis de cigarettes ayant des arômes "caractérisant", notamment aux clous de girofle, a été adopté par l'organe de règlement des différends (ci-après "l'ORD") le 24 avril 2012.

La procédure de consultation a débuté à la suite d'une plainte de l'Indonésie à l'encontre des États-Unis au sujet d'une disposition de la Loi fédérale sur les produits alimentaires, les médicaments et les cosmétiques, qui interdisait la vente et la production aux États-Unis de cigarettes ayant des arômes caractérisants, telles les cigarettes aux clous de girofle, mais n'interdisait pas les cigarettes ordinaires ou mentholées. L'Indonésie, plus grand producteur mondial de cigarettes aux clous de girofle, alléguait que cette interdiction était discriminatoire et non nécessaire, et qu'en outre les États-Unis n'avaient pas respectés un certain nombre d'obligations procédurales énoncées dans l'Accord sur les obstacles techniques au commerce (ci-après "l'Accord OTC").

Le Groupe spécial a rendu son rapport le 2 septembre 2011, et a conclu que l'interdiction était incompatible avec l'obligation de traitement national inscrite dans l'article 2.1 de l'Accord OTC parce qu'elle accordait aux cigarettes aux clous de girofle un traitement moins favorable que celui qui était accordé aux cigarettes mentholées, et que ces deux types de cigarettes étaient des "produits similaires" au sens de l'article 2.1. Le Groupe spécial a cependant rejeté la deuxième allégation de l'Indonésie, qui était que l'interdiction n'était pas nécessaire. Enfin, le Groupe spécial a constaté que les États-Unis avaient agi d'une manière incompatible avec certaines dispositions de l'accord OTC renfermant des obligations procédurales, notamment en termes de délais. Les États-Unis ont fait appel de ce rapport.

L'Organe d'appel a confirmé la constatation du Groupe spécial selon laquelle la disposition américaine était incompatible avec l'article 2.1 de l'Accord OTC, tout en rejetant le raisonnement qui a amené le Groupe spécial à cette conclusion. L'Organe d'appel a en effet utilisé d'autres critères que ceux du Groupe spécial afin de déterminer si les cigarettes en cause devaient être considérées comme des "produits similaires", et a également conclu que tel était le cas en l'espèce. L'Organe d'appel a également interprété l'obligation d'accorder un "traitement non moins favorable", énoncée à l'article 2.1 de l'Accord OTC, comme n'interdisant pas l'effet préjudiciable sur les importations qui découle exclusivement d'une distinction réglementaire légitime, et a conclu que cet effet préjudiciable traduisait une discrimination à l'égard du groupe des produits similaires importés d'Indonésie. Enfin, l'Organe d'appel a confirmé les constatations du Groupe spécial relatives aux violations d'obligations procédurales.

À la suite de l'adoption de ce rapport par l'ORD, les États-Unis ont informé l'ORD, le 24 mai 2012, qu'ils avaient l'intention de mettre en œuvre ses recommandations et décisions, mais qu'ils auraient besoin d'un délai raisonnable pour le faire.

Rapport de l'Organe d'appel, OMC, du 04.04.12 (aff. DS 406),
www.wto.org

[FLUMIBA]

C. Législations nationales

Belgique

Transposition de la décision-cadre 2008/909/JAI concernant l'application du principe de reconnaissance mutuelle aux jugements en matière pénale prononçant des peines ou des mesures privatives de liberté aux fins de leur exécution dans l'Union européenne

La Belgique a adopté le 15 mai 2012 la loi relative à l'application du principe de

reconnaissance mutuelle aux peines ou mesures privatives de liberté prononcées dans un État membre de l'Union européenne. L'objectif de cette loi est identique à celui de la décision-cadre, à savoir faciliter la réinsertion et la réintégration sociale de la personne condamnée.

Le principe central de cette loi est la reconnaissance des jugements rendus dans un État membre (dit "d'émission") dans un autre État membre (dit "d'exécution") en vue de l'exécution de la peine dans cet État. En outre, il est nécessaire que la personne condamnée se trouve dans l'un de ces deux États. L'État d'émission est le seul apte à décider de transmettre le jugement à l'État d'exécution, mais ce dernier, ou le condamné lui-même, peuvent en faire la demande. Le jugement transmis doit être accompagné du certificat dont le modèle-type est annexé à la loi.

La loi belge organise un système composé de deux régimes, l'un sans accord préalable de l'État d'exécution, l'un avec accord préalable de l'État d'exécution. Le régime sans accord préalable s'applique lorsque l'exécution est demandée dans un État membre: soit dont la personne condamnée est ressortissante et sur le territoire duquel elle vit; soit dont la personne condamnée possède la nationalité et vers lequel elle sera expulsée, le cas échéant, consécutivement au jugement. A contrario, le régime avec accord préalable s'applique à tous les autres cas. Un autre principe général de cette loi est que le jugement ne peut être transmis qu'avec le consentement de la personne condamnée, excepté dans les cas où le jugement est transmis à un État membre dont l'accord préalable n'est pas requis, ou à un État membre dans lequel la personne condamnée s'est réfugiée ou est retournée en raison de la procédure pénale dont elle fait l'objet dans l'État d'émission ou à la suite de sa condamnation dans cet État d'émission.

Dans le cas où la Belgique est l'État membre d'exécution, l'autorité compétente pour donner l'accord préalable est le Ministre de la Justice, qui apprécie l'objectif de réinsertion et de réintégration sur le territoire belge. S'il consent à la transmission du jugement, il en informe le procureur du Roi de Bruxelles, qui est l'autorité compétente pour la reconnaissance et l'exécution d'un jugement en Belgique. Pour ce

faire, ce dernier vérifie tout d'abord s'il n'y a pas lieu d'appliquer les causes de refus listées dans la loi belge. Ces dernières reprennent les causes de refus potentielles listées dans la décision-cadre, en précisant lesquelles sont obligatoires et lesquelles sont facultatives. Il est à préciser que la reconnaissance d'un jugement de condamnation portant sur un homicide volontaire est refusée s'il s'agit de faits d'avortements ou de faits d'euthanasie tels que définis par la loi belge.

Dans le cas où la Belgique est l'État d'émission, deux cas sont à différencier. Si la personne visée par le jugement n'est pas détenue en Belgique, l'autorité compétente pour transmettre ce jugement est le procureur du Roi de l'arrondissement judiciaire dans lequel le jugement a été prononcé. Si la personne condamnée est détenue en Belgique, l'autorité compétente pour transmettre le jugement est le Ministre de la Justice, après consultation du procureur du Roi précité.

Si un accord préalable tel que défini dans la loi belge est nécessaire dans l'État d'émission, le Ministre de la Justice demande à l'autorité compétente dans cet État de donner cet accord avant la transmission du jugement.

Dans le cas où, en vertu de la loi belge sur le mandat d'arrêt européen, les autorités belges compétentes refusent l'exécution d'un mandat d'arrêt européen délivré aux fins de l'exécution d'une peine et s'engagent à exécuter cette peine, ladite exécution est effectuée conformément aux dispositions de la loi du 15 mai 2012.

Pour le surplus, notamment en ce qui concerne les délais et les formalités procédurales, la loi belge transpose correctement les dispositions de la décision-cadre. Les dispositions transitoires de la loi précisent que cette dernière entre en vigueur rétroactivement au 5 décembre 2011, excepté dans certains cas, relatifs aux réserves émises par la Pologne et les Pays-Bas. Dans ses relations avec les États membres n'ayant pas transposé la décision-cadre, la Belgique continuera à appliquer sa législation antérieure, à savoir la loi du 23 mai 1990.

Loi du 15.05.12 relative à l'application du principe de reconnaissance mutuelle aux peines ou mesures privatives de liberté prononcées

dans un État membre de l'Union européenne, M.B., 08.06.12,

www.moniteur.be

[FLUMIBA]

Italie

Décret "Cresci Italia" concernant des dispositions urgentes pour la concurrence, le développement des infrastructures et la compétitivité

Le Décret loi du 24 janvier 2012, n° 1, "Cresci Italia", prévoit des mesures en matière de concurrence, infrastructures et "relatives à l'Europe".

Ledit décret a été adopté afin de supprimer deux obstacles importants à la croissance en Italie, à savoir la concurrence insuffisante entre les marchés et l'inadéquation des infrastructures.

En ce qui concerne les règles de concurrence, des modifications ont été prévues pour les professions libérales. En effet, le décret prévoit l'abrogation des tarifs et la détermination de la rémunération des professionnels sur la base de paramètres indiqués par décret ministériel, lorsque la liquidation est établie par un organe juridictionnel. De plus, la rémunération pour les prestations professionnelles, calculée proportionnellement à l'importance de la tâche, est établie au moment de l'attribution du mandat et, par ailleurs, le client doit être informé de la complexité de la charge. Le non-respect de ces règles, par le professionnel, constitue une infraction disciplinaire.

Le décret introduit également des changements pour les stagiaires accédant aux professions réglementées, à savoir la réduction de la durée du stage et la possibilité de commencer ledit stage concomitamment aux études universitaires.

Enfin, il convient de souligner, qu'en matière de propriétés intellectuelle et industrielle, le décret-loi, intitulé "Tribunal des entreprises", insère "les sections spécialisées en matière d'entreprise" dans le but d'accélérer certains types de contentieux en élargissant leur domaine de compétence. À cet égard, les litiges

concernant les contrats de marchés publics de travaux, services et fournitures d'intérêt européen, et ayant comme parties des sociétés anonymes ou des sociétés en commandite par actions, rentrent dans le domaine de compétence desdites sections ainsi que les litiges relatifs à la violation de la réglementation antitrust de l'Union européenne.

Decreto-legge, du 24.01.12, n° 1, convertito in legge 24.03.12, n° 27, recante disposizioni urgenti per la concorrenza, lo sviluppo delle infrastrutture e la competitività,
www.dejure.giuffre.it

[GLA]

République tchèque

Recodification du droit privé

Le 3 février 2012, après 11 ans de travaux préparatoires, une série de lois mettant en place une recodification du droit privé en République tchèque a été adoptée, dont l'objectif est de créer une réglementation unifiée, complexe et moderne de la matière. Le droit privé tchèque actuel est, malgré plus de 20 ans depuis la chute de l'ancien régime communiste, marqué par l'héritage de ce dernier ce qui se manifeste notamment à travers une multitude de sources de droit privé et une réglementation présentant plusieurs lacunes et insuffisances par rapport aux standards européens dans ce domaine.

La mesure phare de cette réforme est le nouveau code civil, lequel a vocation à être la norme de base du droit privé, en regroupant toutes les dispositions traditionnellement relevant du droit civil mais qui, aujourd'hui, font l'objet d'une réglementation disparate dans des lois différentes. Ainsi, ces dernières seront abrogées et remplacées par le nouveau code civil, lequel, dès lors, intégrera les matières telles que le droit de la famille, la responsabilité du fait des produits défectueux ou les contrats d'assurance et de travail. Force est de constater que le code civil actuel, auquel le nouveau se substituera, a été adopté en 1963 en se fondant, tout en conformité avec le concept socialiste du droit, sur une vision assez restrictive des relations entre les particuliers. Bien que ses parties problématiques aient été abrogées dans les années 90 et qu'il ait fait l'objet de nombreuses

modifications, les dispositions actuelles, relatives notamment au droit des personnes et au droit des biens, se montrent sur certains points laconiques ou vagues. Le nouveau code civil veut justement y remédier en réorganisant et en complétant la matière civile. D'emblée, il réforme les notions existantes (la typologie des personnes morales, l'invalidité des actes juridiques, la possession et l'acquisition de la propriété), les développe (renforcement de la protection de la personnalité et de l'intégrité physique des personnes, réparation des dommages) ou instaure des nouvelles notions (disparition des personnes). Cependant, la réforme probablement la plus marquante sera celle qui met un terme à la duplicité de la réglementation en matière de droit des contrats, laquelle existe dans les actuels code civil et code de commerce. Ce dernier, de son côté, contient aujourd'hui ses propres dispositions relatives aux contrats, sans que cela soit toutefois justifié par des particularités de relations commerciales. Dorénavant, l'actuel code de commerce sera également abrogé et les matières qu'il gouverne actuellement seront tantôt intégrées au nouveau code civil (dispositions relatives à l'entrepreneuriat et celles relevant du droit des contrats), tantôt réunies dans la nouvelle loi sur les sociétés et les coopératives (dispositions relevant du droit des sociétés), adoptée avec le nouveau code civil. Les deux entrèrent en vigueur le 1^{er} janvier 2014.

Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník Zákon č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (o obchodních korporacích),
www://obcanskyzakonik.justice.cz/cz/uvodni-stranka.html

[KUSTEDI]

Roumanie

Loi n° 76/2012 concernant la mise en application du nouveau code de procédure civile adopté par la Loi n° 134/2010

Le nouveau code de procédure civile institué par la loi n° 134/2010, entrera en vigueur le 1^{er} septembre 2012.

Le système régi par le code de procédure civile actuel a été soumis à de nombreuses

modifications législatives, ce qui a conduit à une application et une interprétation incohérentes de ses dispositions, avec des conséquences sur la durée, l'efficacité et la finalité de la justice civile.

Un des éléments les plus critiqués du fonctionnement du système judiciaire roumain, qui a fait l'objet de plusieurs affaires devant la Cour européenne des droits de l'homme, est la durée des procédures et l'absence de moyens légaux pour assurer l'exécution des arrêts.

Dans ce contexte, une intervention législative cohérente et complexe, apte à offrir aux justiciables des procédures plus simples et plus claires et à accélérer le processus du jugement, s'avérerait nécessaire.

Le nouveau code vise à éliminer les préjudices causés aux justiciables du fait de la durée excessive des procédures et du manque de sécurité juridique lié à l'inconstance de la jurisprudence nationale.

La réforme introduit de nouvelles institutions de droit procédural et modifie substantiellement les institutions existantes, afin de répondre aux exigences de simplification et d'accélération des procédures.

Jusqu'à présent, outre les dispositions du code, les principes gouvernant le procès civil étaient déduits de plusieurs actes normatifs et trouvaient leur origine dans la doctrine reprise par la jurisprudence. Les nouvelles dispositions les organisent d'une façon cohérente, en les consacrant.

Parmi les innovations les plus importantes du nouveau code, il faut mentionner l'extension des compétences de la Haute Cour de cassation et de justice, par l'instauration d'un mécanisme de renvoi préjudiciel, vrai recours en interprétation, ayant comme but l'uniformisation de la jurisprudence nationale dans le respect du droit de l'Union et les dispositions des conventions internationales auxquelles la Roumanie est partie. Ainsi, si une juridiction compétente pour juger une affaire en dernier ressort considère qu'une question de droit inhérente à la solution de litige n'a pas bénéficié d'une interprétation uniforme dans la jurisprudence interne, elle pourra désormais

demander une interprétation à la Haute Cour de cassation. La réponse de principe donnée par cette dernière, s'imposera à toutes les juridictions nationales.

Des modifications de substance ont été aussi réalisées en matière de pourvoi devant la juridiction suprême, notamment par l'introduction d'une procédure de filtrage des recours, afin d'assurer que le contrôle de légalité de la Haute Cour s'exerce dans les cas où il se justifie à l'évidence. Le législateur roumain a également mis en place une procédure spéciale contre le non respect du droit à un jugement dans un délai raisonnable. Conformément aux indications de la Cour européenne des droits de l'homme, cette procédure crée la possibilité pour une partie de solliciter du juge des mesures en vue d'éliminer toute incident inutile visant à retarder la procédure.

Concernant les litiges impliquant un élément d'extranéité, le nouveau Code a opté pour l'introduction des dispositions relatives aux procédures prévues par la loi n° 105/1992 relative aux rapports de droit international privé.

L'élaboration des solutions législatives issue de cette réforme a eu comme but la conformité à la directive 2000/35/CE et aux règlements du Parlement et du Conseil n° 44/2001, n° 805/2004, n° 1896/2006 et n° 861/2007 et leur application dans l'ordre juridique roumain.

Loi n° 76/2012 relative à la mise en application du Code de procédure civile, JO, I^{ère} Partie, n° 365 du 30.05.12,
www.legalis.ro

[VACARGI]

Royaume-Uni

Loi régissant la durée du mandat électif de la House of Commons

Le 15 septembre 2011, une nouvelle loi instaurant en principe un mandat fixe de cinq ans pour la House of Commons a reçu la sanction royale. La loi, qui conditionne de manière inédite l'exercice du droit de

dissolution de cet organe le plus important du Parlement britannique, représente une petite révolution constitutionnelle.

Sous réserve de la règle que le renouvellement de l'ensemble des députés de la House of Commons doit avoir lieu au moins tous les cinq ans, le Premier ministre disposait, jusqu'à l'adoption de cette loi, d'une marge d'appréciation pour déterminer le moment exact d'organisation d'une élection législative. Son choix de date devait être approuvé par le Souverain. Ceci a eu pour conséquence que, dans la pratique, les législatures ont duré quatre ans plutôt que cinq, le Premier ministre ayant souvent décidé de profiter d'une conjoncture favorable à son parti pour procéder à de nouvelles élections.

Il est désormais mis fin à l'exercice inconditionné de ce droit. La nouvelle loi abolit la prérogative royale de dissolution et fixe la date des prochaines élections législatives au 7 mai 2015 et ensuite tous les cinq ans.

La dissolution ne peut désormais être prononcée que dans deux hypothèses bien encadrées, l'une entièrement nouvelle et l'autre constituant la révision d'une pratique existante.

La première hypothèse de dissolution est celle de l'"autodissolution", à savoir la faculté pour la House of Commons de voter elle-même sa propre dissolution en vue de nouvelles élections législatives. La résolution d'autodissolution doit être votée à la majorité des deux tiers de l'effectif de la House of Commons.

La deuxième hypothèse concerne la dissolution de la House of Commons à la suite d'une motion de censure votée par une majorité simple des députés présents. À la différence de la pratique antérieure, la dissolution ne prend effet que si la House of Commons n'accorde pas expressément sa confiance, dans un intervalle de quatorze jours, au gouvernement en place (quel qu'il soit).

Selon certains auteurs, ce changement est motivé par des raisons de politique interne. Or, il est estimé que l'objet principal de la loi est d'assurer que le gouvernement de coalition entre le Parti conservateur et les Libéraux démocrates puisse rester en fonction pour la période

complète de son mandat électif. C'est pour cette raison que le gouvernement a résisté aux tentatives visant à modifier le projet de loi pour limiter le mandat électif à quatre ans.

Fixed-term Parliaments Act 2011,
www.legislation.gov.uk

[PE]

D. Échos de la doctrine

La brevetabilité de l'embryon humain

"Sujet particulièrement sensible, [...] [l]es biotechnologies, définies selon l'OCDE comme l'application de la science et de la technologie à des organismes vivants [...] jouent depuis quelques années un rôle croissant dans le secteur des soins de santé, avec le développement des nouvelles technologies de traitement et de prévention des maladies [...] [mais] suscitent dans le même temps de très vives controverses"¹. "[T]rès attendue par les spécialistes des biotechnologies"², la décision rendue par la grande chambre de la Cour dans l'affaire *Brüstle*³ en est la parfaite illustration. Dans un "contexte houleux [...] où les parlements aussi bien nationaux qu'eupéen ne sont [pas] parvenus, [...], [à] se prononcer"⁴, la Cour, "[s]aisie de questions préjudicielles posées dans une procédure d'annulation d'un brevet [...], dispose enfin d'une opportunité de donner une définition de l'embryon humain et de préciser le champ de la brevetabilité des inventions impliquant pour leur obtention une destruction" d'"embryons humains"⁵.

"Le premier apport de l'arrêt [...] porte sur la définition [de l'] d'embryon humain"⁶. "En présence d'un texte clair comme celui de la directive [...] 98/44⁷ et devant la nécessité de lui donner un contenu [...], la Cour [...] ne pouvait [...] se dérober". D'autant plus que "[l]a tâche lui était - politiquement et juridiquement - facilitée par le fait qu'il ne [s']agissait pas de définir la notion d'embryon afin de lui conférer la personnalité juridique, mais de lui donner un sens en rapport avec la protection du corps humain"⁸. Qualifiée "de 'notion autonome du droit de l'Union' qu'elle seule est appelée à définir et interpréter de manière uniforme sur l'ensemble du territoire de l'Union"⁹, "la notion

d'embryon humain retenue par le juge de l'Union "est très large. [Elle] recouvre les stades les plus précoces de la constitution de l'être humain, et [...] comprend non seulement le processus habituel de constitution et de développement de l'être humain (la fécondation), mais aussi toutes les techniques artificielles qui sont 'de nature à déclencher le processus de développement d'un être humain' [...] [telles] le clonage thérapeutique et la parthénogénèse. L'inclusion de ces procédés dans la notion d'embryons humains peut étonner dans la mesure où, à la différence de la fécondation, ces procédés ne sont pas mis en œuvre pour créer des êtres humains mais pour produire des cellules souches totipotentes en vue de leur utilisation dans des thérapies cellulaires [...]. [Toutefois,] [n]e pas inclure ces techniques dans la notion [...] aurait pu conduire à la possibilité de breveter des embryons humains qui n'auraient, en raison de la technique utilisée pour les produire, pas été considérés comme tels au sens de la directive 98/44"¹⁰.

Si, pour certains, "un tel critère de distinction de l'embryon humain [...] [est] aussi remarquable que cohérent"¹¹, la définition retenue par la Cour est pourtant loin de faire l'unanimité. Les critiques formulées à son encontre concernent tout d'abord la référence au bon fonctionnement du marché intérieur comme justification de l'interprétation large adoptée. "[While] [t]he Court advocates a wide interpretation of the concept of human embryo, because only in this way - so it states - can smooth functioning of the internal market be guaranteed and, vice versa, frictions avoided [...] [i]t is, however, hardly comprehensible how [...] [it] can arrive at this unambiguous evaluation [...]. [If] Directive 98/44/EC aims at an alignment of [national] patent law provisions [...] the existing divergences in patent law in no way need necessarily to be aligned in the direction of a wide embryo-concept. It is equally possible to strive for an alignment at a liberal level, and, hence a narrow concept of the embryo [...]. Neither the wording, nor the ratio of the Directive demand a broad understanding of the concept of human embryo. The aims followed up by the Directive can rather and better be accomplished on the grounds of a narrow definition"¹². Une partie de la doctrine regrette d'ailleurs que la Cour n'ait pas choisi cette

option. "Angeichts der höchst unterschiedlichen Auffassungen in den europäischen Staaten, ab welchem Entwicklungsstadium befruchteter Eizellen Handlungen, die die entstandene Entität verbrauchen, verboten gehören oder gar einen Verstoß gegen die Menschenwürde darstellen, hätte es eher nahegelegen, den Begriff „menschlicher Embryo“ [...] restriktiv auszulegen"¹³.

La position prise par la Cour serait, en outre, en contradiction avec sa propre jurisprudence et celle de la Cour européenne des droits de l'homme concernant la marge d'appréciation laissée aux États lorsqu'il s'agit de questions d'ordre éthique. "In several decisions, the European Court of Justice did not only highlight, but also strengthen the Member States[']s discretion] insofar as they seek to protect specific values which are strongly connected to ethical or religious considerations [...] [as] in its decision regarding the offering of games of chance via the internet"¹⁴ [...]. [Likewise] [i]n its famous *Vo v. France* judgment¹⁵, regarding the legal protection of life before birth, the European Court of Human Rights [...] also refrained from defining critical terms of its own [reference]. It left the question of the beginning of the right to life open, and stated that it is covered by the States' margin of appreciation [...]. This approach was most recently supported by [...] [its] judgment in *S.H. and others v. Austria*¹⁶ [...] [where] the Court emphasized that [...] the States' margin of appreciation [...] is broader, in particular in case of moral or ethical issues"¹⁷.

"La solution rendue laisse [...] [également] perplexe sur un [autre] point. La Cour ne semble pas reprendre la distinction opérée par l'avocat général entre cellules 'totipotentes' [...] capables de se développer en un corps humain, et cellules 'pluripotentes', cellules qui peuvent se développer en une multitude d'autres cellules pour constituer progressivement l'ensemble des organes de ce corps humain. Faut-il en conclure alors que la définition de l'embryon donnée par la Cour vise l'ensemble des cellules indistinctement, ou alors n'inclu[t] que les seules cellules totipotentes comme le suggérait l'avocat général [...]? [S'][i]l appartient [...] [au juge national] de trancher la question"¹⁸, "[l]a position dubitative de la Cour étonne [...] [tant]

elle s'est montrée jusqu'ici [...] attentive aux données de la science"¹⁹. En ce sens, la décision peut, en outre, surprendre en ce que la Cour ne semble pas tirer toutes les conséquences de la nécessité d'une interprétation uniforme de la notion d'embryon pour toute l'Union. "Erstaunlich ist die weitere Aussage des Gerichts, dass es Sache des nationalen Gerichts sei, im Licht der technischen Entwicklung festzustellen, ob eine Stammzelle, die von einem menschlichen Embryo im Stadium der Blastozyste gewonnen wird, einen "menschlichen Embryo" im Sinne der Richtlinie darstellt. Ohne jede Begründung wird hier das Dogma der einheitlichen Auslegung im gesamten Gebiet der Union aufgegeben"²⁰.

Il n'empêche que, si le juge de l'Union a décidé de retenir une interprétation large de la notion d'embryon humain, cela s'explique avant tout par le souci de garantir le respect dû à la dignité humaine. À cet égard, "[l]a présente affaire permet de constater que la dignité humaine, principe général de droit²¹ et valeur fondatrice de l'Union²² [...] s'applique non seulement à la personne humaine existante, mais également au corps humain dès les premiers stades de son développement"²³. "Les dispositions relatives à la dignité humaine [relevant] de l'ordre public européen [...] [et figurant] au tout début de la charte [des] droits fondamentaux"²⁴, "[o]n ne peut qu'approuver la Cour de rappeler que ce principe ne doit pas être supplanté par des intérêts économiques"²⁵.

C'est dans le même esprit que la Cour étend le champ d'exclusion de brevetabilité aux cas d'utilisation de l'embryon à des fins de recherche scientifique. Cette "application stricte de la dérogation à l'interdiction de breveter l'utilisation d'embryons humains"²⁶ semble "conforme aux impératifs de protection de l'ordre public que le législateur européen a entendu ménager lors de l'élaboration des règles relatives à la brevetabilité du vivant [...] l'ordre public [pouvant] être atteint [...] si les droits conférés au titulaire du brevet lui assuraient un monopole d'exploitation à des fins industrielles ou commerciales sur une invention pour laquelle des manipulations ont été faites sur des embryons humains"²⁷. La Cour opte ainsi clairement pour "l'approche finaliste suggérée par le texte" de la directive²⁸, conception "fortement inspirée de considérations

personnalistes [...] à l'instar de la Convention d'Oviedo²⁹ [...]. Alors que "[d]es conceptions plus utilitaristes sont parfois retenues, qui admettent, notamment dans une perspective de recherche scientifique, la création, la manipulation voire la destruction d'embryons humains"³⁰ [...] la décision peut être lue comme un rejet de ces conceptions"³¹.

Cette conception finaliste, n'est, toutefois, pas sans susciter certaines réserves eu égard, notamment, à son impact négatif potentiel sur l'investissement et la recherche dans le domaine des biotechnologies. "Brüstle brings clarity, but [...] it is also highly likely to be detrimental in terms of the levels of biotechnological invention and the investment in such research in the European Union"³². "[It is] a crude simplification of biotechnological research design and the role of the patent system in innovation and research policy [...] [which] ignores the non-commercial benefits patenting may feed into research and innovation activity of public importance"³³. Cette question a fait l'objet de beaucoup de débat, en particulier dans la doctrine en langue allemande. Pour certains, si la décision peut, certes, avoir des effets négatifs sur l'investissement et la recherche, ces effets ne doivent pas être surestimés. "Die Europäische Union ist als Wirtschaftsraum zu wichtig, als dass zu erwarten wäre, dass sich Forscher nun in andere Gegenden der Welt flüchten"³⁴. D'autres vont plus loin, arguant que l'arrêt de la Cour peut même, au contraire, avoir un impact positif sur la recherche. "[D]as EuGH-Urteil [lässt sich] durchaus als Befreiungsschlag für die Grundlagenforschung an menschlichen embryonalen Stammzellen bewerten. Denn es erlaubt Forschern eine angemessene, breite Operationsfreiheit, ohne dass sie durch Patentdickichte navigieren und die Grenzen des Forschungsprivilegs ausloten müssen"³⁵. C'est là, pourtant, une position qui est loin d'être consensuelle. "Wenn die Menschenwürde und das Lebensrecht bestimmte Patentierungen verbieten, so verbieten sie auch die Verfahren, die patentiert werden sollen. [...] Mit der vorliegenden Entscheidung hat der EuGH über das Patentrecht hinaus Maßstäbe gesetzt für die Bestimmung des Begriffs des Schutzes des Embryos. [...] Nach dem vorliegenden Urteil des EuGH wird es nicht mehr erlaubt sein,

Forschungsgelder der EU für Embryonen verbrauchende Forschung bereitzustellen"³⁶.

L'arrêt a également suscité des critiques sur le plan des principes du droit des brevets. "Desirable as such an approach may seem to some people, the view of the Court impinges upon traditional principles of international patent law and not least also upon the clear wording of the Directive"³⁷. "[It] collides head on with Article 27 TRIPS [...] according to [...] [which] inventions can only be excluded from patentability, if preventing their commercial exploitation is necessary to protect [...] public [order] and morality"³⁸. "[Indeed], [i]n accordance with [...] Article 27(2) of the TRIPS agreement [...] it is always and only the commercial utilization of an invention which is decisive for the analysis by patent law. Actions which have led to the invention or promoted it [...] ultimately do not play a role in the context of patent law. And this is for good reason: it would completely break the mould of feasibility, if it was necessary within the scope of patent-law analysis to furnish proof that not only the narrower requirements of patentability are at hand, but also that the applicant has considered ethical and legal standards [...]. [Thus,] [t]he approach of the Court [...] to render not the commercial utility of the invention, but all previous actions of the inventor subject to an analysis based on the morality clause, violates the wording of the Directive and Article 27(2) of the TRIPS agreement"³⁹.

Ceci dit, la décision de la Cour "doit être approuvée en opportunité dans un souci d'harmonisation du droit des brevets au sein de l'Union. Une solution semblable [ayant] déjà été énoncée par la Grande chambre de recours de l'Office européen des brevets (OEB) dans un arrêt du 25 novembre 2008⁴⁰ [...] il était [en effet] souhaitable d'éviter les interprétations divergentes à l'égard de brevets, nécessairement nationaux, selon la procédure de dépôt choisie. Il est heureux, en définitive, que les brevets nationaux des États membres soient soumis aux mêmes exceptions que le brevet européen et que les utilisations d'embryons humains ne puissent entrer dans le champ de brevetabilité que dans des circonstances semblables, à savoir exclusivement à des fins de diagnostic ou thérapeutique"⁴¹. Cette interprétation "augure

bien de la coopération que les deux organes devront mettre en place dans la perspective de l'instauration d'un brevet de l'Union"⁴².

"La solution rendue par la Cour [...] confirme en outre la position de l'OEB sur le fait que l'exclusion n'est pas limitée aux seules revendications"⁴³. En "décidant que l'exclusion doit s'appliquer même si l'utilisation d'embryons humains n'apparaît pas comme telle dans le brevet [...] la Cour veille à sauvegarder l'effet utile de l'article 6, paragraphe 2, c, de la directive"⁴⁴. C'est là incontestablement un important "gage d'efficacité de la solution retenue [...] [car] [à] défaut, une certaine habileté dans la rédaction des revendications permettrait de contourner aisément l'interdiction"⁴⁵.

Au final, "même si, d'un point de vue purement économique, elle met un frein au développement de l'industrie pharmaceutique dans ce domaine"⁴⁶, la décision de la Cour "s'inscrit dans le droit fil de sa jurisprudence *Pays-Bas c/ Parlement européen*⁴⁷ d'après laquelle [...] le droit des brevets doit s'exercer dans le respect des droits fondamentaux et notamment de la dignité humaine"⁴⁸. En ce sens, elle "constitue un arbitrage en faveur de la dignité humaine dans la tension qui l'opposait à l'encouragement aux investissements que constitue le brevet [...] [illustrant] que l'Union européenne n'est pas seulement un marché, mais aussi un ordre juridique reposant sur des principes éthiques fondamentaux"⁴⁹.

[PC] [TLA]

E. Brèves

* *Cour européenne des droits de l'homme* : Par une décision rendue le 3 avril 2012, la Cour EDH a déclaré irrecevable une action mettant en cause le refus de la Cour de justice de déclarer applicable la convention de Bruxelles à un litige, porté devant les juridictions grecques et relatif à des demandes d'indemnisations dirigées contre l'Allemagne et de confirmer ainsi la compétence de celles-ci.

Les requérants sont les ayants droit de victimes d'un massacre commis par des soldats appartenant aux forces armées allemandes en Grèce, au cours de la seconde guerre mondiale. Ils ont assigné l'État allemand devant les juridictions civiles grecques en vue d'obtenir une indemnisation visant à réparer les préjudices matériels et moraux subis.

Saisie à titre préjudiciel par la cour d'appel grecque, la Cour de justice a jugé, dans son arrêt du 15 février 2007, *Lechouritou*, C-292/05, Rec. 2007, p. I-01519 que "la convention de Bruxelles doit être interprétée en ce sens que ne relève pas de la "matière civile" au sens de cette disposition, une action juridictionnelle intentée par des personnes physiques dans un État contractant à l'encontre d'un autre État contractant et visant à obtenir réparation du préjudice subi par les ayants droit des victimes des agissements de forces armées dans le cadre d'opérations de guerre sur le territoire du premier État."

À la suite de cet arrêt, les requérants ont déposé une requête à l'encontre des 27 États membres et contre la "Communauté européenne" devant la Cour EDH en invoquant les articles 6 et 13 de la Convention européenne des droits de l'homme (ci-après "la Convention") ainsi que l'article 1^{er} du Protocole n° 1. Après avoir constaté que les griefs des requérants étaient manifestement non fondés, la Cour EDH a déclaré la requête irrecevable. Elle a souligné que "les organes judiciaires de l'Union européenne sont spécialisés pour interpréter et appliquer le droit communautaire, et que le rôle de la Cour EDH se limite à vérifier la compatibilité avec la Convention [EDH] des effets de telles décisions. [...] Rien ne permet de dire que l'interprétation des dispositions de la

convention de Bruxelles était entachée de considérations arbitraires ou manifestement déraisonnables, ce qui pourrait amener la Cour à constater une violation de la Convention."

Cour européenne des droits de l'homme, décision du 03.04.12, Lechouritou et autres / Allemagne et 26 autres États membres de l'Union européenne (requête n° 37937/07), www.echr.coe.int/echr

IA/32878-A

[VARGAZS]

* *Allemagne* : Le Bundesverfassungsgericht s'est prononcé, d'une part, sur la portée de l'obligation de renvoi des juridictions nationales à la Cour de justice et, d'autre part, sur l'article 50 de la Charte des droits fondamentaux (ci-après "la Charte") en ce qui concerne le droit de ne pas être jugé ou puni pénalement deux fois pour une même infraction (ne bis in idem).

L'objet du recours constitutionnel était un arrêt du Bundesgerichtshof qui avait interprété l'article 50 de la Charte en prenant en compte les critères restrictifs de l'article 54 de la Convention d'application de l'Accord de Schengen (ci-après "la Convention"). En effet, selon l'article 54 de la Convention, une personne qui a été définitivement jugée par une partie contractante ne peut, pour les mêmes faits, être poursuivie par une autre partie contractante, à condition que, en cas de condamnation, la sanction ait été subie ou soit actuellement en cours d'exécution ou ne puisse plus être exécutée selon les lois de la partie contractante de condamnation. En revanche, l'article 50 de la Charte ne connaît pas une telle condition.

Le requérant du recours constitutionnel a fait valoir que le Bundesgerichtshof aurait violé l'article 101, paragraphe 1, phrase 2 de la Loi fondamentale qui consacre le droit au juge, car en l'absence de jurisprudence de la Cour de justice sur l'articulation entre l'article 50 de la Charte et l'article 54 de l'Accord de Schengen, la juridiction allemande aurait été tenue de procéder à un renvoi préjudiciel.

Le Bundesverfassungsgericht n'a pas admis le recours constitutionnel en le considérant non

fondé (Nichtannahmebeschluss). Il estime qu'une violation de l'article 267 TFUE ne constitue pas automatiquement une violation de la Loi fondamentale et qu'une juridiction nationale dispose d'une certaine marge d'appréciation quant à la nécessité d'un renvoi préjudiciel. Selon les juges de Karlsruhe, le Bundesgerichtshof n'a pas dépassé les limites de cette marge d'appréciation. Selon le Bundesverfassungsgericht, la prise en compte des critères restrictifs de l'article 54 de la Convention au regard de l'article 50 de la Charte est une interprétation "défendable". Le Bundesgerichtshof n'était donc pas tenu de renvoyer l'affaire à la Cour de justice.

Bundesverfassungsgericht, ordonnance du 15.12.11, 2 BvR 148/11, www.bundesverfassungsgericht.de

1A/33232-A

[AGT]

La Cour constitutionnelle fédérale (Bundesverfassungsgericht) a jugé que, lors des négociations sur le mécanisme européen de stabilité ("MES") et le "pacte pour l'euro-plus", le gouvernement fédéral allemand a violé les droits à l'information du parlement fédéral (Bundestag). La compatibilité de ces dispositifs avec la Constitution allemande ne faisait pas l'objet de l'action du groupe parlementaire du parti "les Verts" contre le gouvernement.

En vertu de la Loi fondamentale allemande (art. 23, § 3 Grundgesetz), le Parlement participe aux "affaires de l'Union européenne" (Angelegenheiten der Europäischen Union). À cet effet, le gouvernement doit informer le Parlement d'une manière circonstanciée et, ceci, le plus tôt possible.

Or, le gouvernement avait omis, durant les négociations, de transmettre certains projets et documents (non officiels), rédigés notamment par la Commission ou le Président du Conseil européen servant aux négociations.

Le mécanisme européen de stabilité, destiné à remplacer la Facilité européenne de stabilité financière ("FESF") et le Mécanisme européen de stabilisation financière ("MESF"), est établi

par une convention internationale entre les États membres de la zone euro, en dehors des structures existantes de l'Union. D'après le Bundesverfassungsgericht, il relève toutefois des "affaires de l'Union européenne" au sens de la Loi fondamentale. En effet, cette notion doit être interprétée extensivement et inclut les conventions internationales qui ont, compte tenu de toutes les circonstances de l'espèce, y compris l'objet de ladite convention, une proximité particulière avec le droit de l'Union.

S'agissant du "pacte pour l'euro-plus" qui vise notamment à réduire les risques de crises monétaires par des mesures structurelles, il s'agit également d'une "affaire de l'Union européenne". Si ce pacte contient surtout, selon le Bundesverfassungsgericht, des engagements non contraignants de la part des États membres participant au pacte, il présente néanmoins des points communs substantiels avec le programme d'intégration de l'Union.

Par cet arrêt, le Bundesverfassungsgericht a, une fois de plus, souligné la nécessité d'impliquer le Bundestag dans le processus d'intégration européenne. Récemment, le Bundesverfassungsgericht (arrêt du 28.02.12, BvE 8/11, *Reflets n° 1/2012*) avait renforcé les droits de participation du Parlement dans le contexte des mesures de la Facilité européenne de stabilité financière.

Bundesverfassungsgericht, arrêt du 19.06.12, 2 BvE 4/11, www.bundesverfassungsgericht.de

1A/33228-A

[TLA]

Par ordonnance du 26 avril 2012, la Cour fédérale de Justice (Bundesgerichtshof) a jugé que les demandeurs, anciens exploitants de maisons de jeux privées, ne peuvent pas invoquer la responsabilité de l'État pour des dommages causés aux particuliers à la suite de violations du droit de l'Union afin d'obtenir la restitution de la TVA payée pour les années 1979 à 1998.

L'article 13, B, sous f), de la sixième directive 77/388 dispose que l'exploitation des jeux et

appareils de jeux de hasard doit être exonérée, en principe, de la taxe sur la valeur ajoutée. Or, selon la législation allemande en vigueur à l'époque, seule l'exploitation de jeux et d'appareils de jeux de hasard dans des casinos publics agréés était exonérée de la TVA, alors que l'exercice de cette même activité par d'autres opérateurs (privés) ne bénéficiait pas de cette exonération.

Le Bundesgerichtshof a reconnu, en faisant référence à la jurisprudence de la Cour (arrêts du 1^{er} juin 1998, C-283/95, Fischer, Rec. 1998, p. I-03369, et du 17 février 2005, C-453/02, Linneweber, Rec. 2005, p. I-01131) que les États membres doivent respecter le principe de neutralité fiscale et ne peuvent pas faire dépendre le bénéfice de l'exonération de l'identité de l'exploitant des appareils et jeux de hasard.

Le Bundesgerichtshof a néanmoins estimé que le fait que l'Allemagne n'a pas transposé la sixième directive (77/388) en droit national dans le délai imparti ne constituerait pas, concernant la discrimination entre maisons de jeux privées et casinos publics, une violation suffisamment caractérisée qui pourrait justifier la responsabilité de l'État.

Bundesgerichtshof, "Private Spielhallen", ordonnance du 26.04.12, III ZR 215/11, www.bundesgerichtshof.de

IA/33230-A

[TLA]

* *France* : La Cour de cassation s'est prononcée sur la notion de produit pouvant faire l'objet d'un certificat complémentaire de protection en vertu de l'article 1^{er} du Règlement n° 1610/96. Le Directeur de l'Institut national de la propriété industrielle (INPI) avait rejeté une demande de délivrance d'un certificat complémentaire de protection (CCP) au motif que le produit visé faisait déjà l'objet d'un certificat. La Cour d'appel de Paris avait rejeté le recours en annulation formé à l'encontre de la décision du Directeur de l'INPI. La Cour de cassation a jugé, d'une part, que les substances en cause étaient composées d'une même suite d'atomes et donc d'un même produit et, d'autre part, que, en présence d'une même substance active, donc

d'un même produit, il n'y a pas lieu de prendre en considération, pour délivrer un CCP, le degré d'efficacité du produit. Le demandeur au certificat demandait en effet à la Cour de prendre en compte, dans son appréciation de la notion de produit, les effets différents des produits concernés par le premier certificat et par la demande de certificat faisant l'objet du litige.

Cour de cassation, chambre commerciale, arrêt du 31.01.12, pourvoi n° 10-25495, www.legifrance.gouv.fr

IA/32959-A

[ANBD]

La Cour de cassation a mis un terme à l'affaire d'entente entre opérateurs de téléphonie mobile français qui avait donné lieu à des sanctions de plusieurs centaines de millions d'euros. Le Conseil de la concurrence, devenu l'Autorité de la concurrence, avait, en effet, infligé en 2005 des sanctions pécuniaires à ces entreprises pour avoir échangé des informations confidentielles relatives au marché des services de téléphonie mobile, altérant ainsi la concurrence sur ce marché oligopolistique. Dans son arrêt du 30 mai 2012, la Cour a confirmé la condamnation prononcée à l'encontre de la société Orange. Elle avait pourtant estimé, dans un premier temps (arrêt du 7 avril 2010), que, en ce qui concernait la société Orange, l'évaluation du dommage causé à l'économie par celle-ci n'avait pas été suffisamment motivée par la cour d'appel, tout en confirmant les condamnations prononcées à l'encontre des sociétés SFR et Bouygues Telecom. Le cas de la société Orange avait donc été renvoyé pour être jugé sur ce point par la Cour d'appel de Paris. L'arrêt du 30 juin 2011, rendu après renvoi, est ici confirmé: les éléments d'analyse utilisés par la cour d'appel lui ont permis de mesurer le dommage causé à l'économie tant en ce qui concerne les consommateurs que la structure du marché et l'économie générale (prise en compte de la sensibilité de la demande au prix, l'existence d'offres de prix réduits pendant la période litigieuse...).

Il faut noter que, dans le cadre de la même affaire, la société Bouygues Telecom avait saisi

la Cour européenne des droits de l'homme, sur le fondement des articles 6, paragraphes 1 et 2 (droit à un procès équitable et présomption d'innocence); la Cour européenne des droits de l'homme a jugé sa requête irrecevable, le 13 mars 2012.

Cour de cassation, chambre commerciale, arrêt du 30.05.12, pourvoi n° 11-22144,
www.legifrance.gouv.fr

IA/32960-A

[ANBD]

Dans un arrêt du 11 avril 2012, la chambre sociale de la Cour de cassation a précisé les règles en matière de paiement des créances d'un salarié qui a habituellement exercé son activité dans un État membre autre que celui de son employeur, en cas d'insolvabilité de celui-ci. Ces règles, fixées par la directive 80/987, relative à la protection des travailleurs salariés en cas d'insolvabilité de l'employeur, ont été interprétées par la Cour de justice dans un arrêt du 10 mars 2011 (Defossez, C- 477/09, non encore publié au Recueil). Cet arrêt a été rendu suite au renvoi préjudiciel de la Cour de cassation dans une précédente affaire qui opposait un salarié, travaillant sur un chantier en Belgique mais employé par une société française, à cette dernière, placée en liquidation judiciaire (Cour de cassation, soc. 18 novembre 2009, n° 08-41.512).

Dans la présente affaire, un salarié, employé par une société belge et exerçant son activité en France, a été licencié à la suite du placement en liquidation judiciaire de cette société. Après avoir déclaré ses créances salariales auprès du curateur de la société, il a saisi l'institution de garantie belge d'une demande en paiement de ses créances. Il a, par la suite, saisi l'institution de garantie française d'une demande en paiement du solde des créances impayées par l'institution belge. Le salarié a été débouté de cette demande par la juridiction prud'homale française, puis par la cour d'appel, au motif qu'en déclarant ses créances auprès du curateur de la société belge et en saisissant l'institution de garantie belge, il avait choisi de faire valoir ses droits au paiement des créances auprès de cette dernière, qu'il avait donc renoncé au droit

de bénéficier du paiement de ses créances auprès de l'institution de garantie française et que la possibilité de cumul des paiements par les deux institutions de garantie n'était pas démontrée.

La chambre sociale de la Cour de cassation a cassé cet arrêt de la cour d'appel en se fondant sur l'interprétation de la directive 80/987 retenue par la Cour de justice dans l'affaire Defossez. Ainsi, dans cet arrêt, la Cour de justice a, notamment, jugé que la directive 80/987 ne s'oppose pas à ce qu'une législation nationale prévoie qu'un travailleur puisse se prévaloir de la garantie salariale de l'institution nationale, conformément au droit de cet État membre, à titre complémentaire ou substitutif par rapport à celle offerte par l'institution désignée comme étant compétente en application de cette directive, pour autant, toutefois, que ladite garantie donne lieu à un niveau supérieur de protection du travailleur.

Par conséquent, la Cour de cassation a jugé que le seul fait qu'un salarié, employé par une société belge et exerçant son activité en France, ait obtenu de l'institution de garantie belge le paiement partiel de ses créances salariales ne saurait valoir renonciation de sa part à solliciter, à titre complémentaire, le paiement du solde de ses créances par l'institution de garantie française. La garantie assurée par l'institution de l'État membre dans lequel est établi l'employeur peut donc être complétée par celle de l'État dans lequel le travailleur accomplissait son travail, dans la limite du plafond de garantie qui s'y applique.

Ainsi, la solution retenue dans cet arrêt, conformément à la position de la Cour de justice, va dans le sens d'une meilleure protection du salarié contre le risque d'insolvabilité de son employeur.

Cour de cassation, chambre sociale, 11.04.12,
n° 09-68.553,
www.legifrance.gouv.fr

IA/32958-A

[CZUBIAN]

* *Irlande*: Le Water Services (Amendment) Act, 2012, a été adopté en février 2012, à la suite de la décision de la Cour de justice dans l'affaire *Commission v. Irlande* (arrêt du 29 octobre 2009, C-188/08, Rec. 2009 p. I-172). Dans son arrêt, la Cour a jugé que l'Irlande avait manqué aux obligations qui lui incombent en vertu de la directive 75/442 relative aux déchets, telle que modifiée par la directive 91/156. En effet, l'Irlande n'avait pas pris toutes les dispositions législatives, réglementaires et administratives nécessaires pour se conformer aux articles 4 et 8 de ladite directive, en ce qui concerne les eaux usées domestiques éliminées en milieu rural au moyen de fosses septiques et d'autres systèmes de traitement individuels des eaux usées. La nouvelle loi arrête des dispositions qui visent à rectifier ce manquement en prévoyant un nouveau régime d'enregistrement et d'inspection des systèmes de traitement individuels des eaux usées.

Water Services (Amendment) Act, 2012 (No. 2/2012),
www.oireachtas.ie

[TCR] [EXARCER]

* *Italie* : Dans son arrêt du 9 mars 2012, la Cour de cassation a précisé le champ d'application ratione personae du décret-loi du 4 juillet 2006, n° 223 (ci-après le "Décret Bersani"), abrogeant l'interdiction de publicité commerciale dans la profession médicale.

La Cour de cassation avait été saisie pour annuler la sanction disciplinaire adoptée par l'Ordre des Médecins contre le directeur de deux cliniques dentaires, qui avait distribué des dépliants publicitaires offrant des visites et des devis gratuits aux clients. La sanction avait été confirmée par la Commission centrale pour les professionnels du secteur médical, en raison d'une prétendue inapplicabilité des nouvelles dispositions du décret Bersani, en matière de publicité, aux sociétés de capitaux.

Selon la Cour de cassation, l'abrogation de l'interdiction de publicité, objet du décret Bersani, ne devait pas être limitée aux seules personnes physiques exerçant une profession médicale, puisque "le fait que le décret ait son fondement dans le droit communautaire"

imposait une interprétation de celui-ci conforme aux principes communautaires de la libre concurrence entre les opérateurs du même secteur, et du fonctionnement harmonieux du marché interne.

La Cour de cassation a donc affirmé que le champ d'application de la libéralisation en matière publicitaire devait être défini non seulement à la lumière du cadre juridique interne, mais aussi par rapport aux principes communautaires inspirateurs de la réforme du décret, et de la directive 2006/123 relative aux services dans le marché intérieur, transposée par le décret législatif du 26 mars 2010, n° 26.

Ainsi, la solution dégagée dans cet arrêt par la Cour de cassation permet d'assurer une portée plus vaste à la libéralisation, d'autant plus que ce sont surtout les sociétés de capitaux qui ont recours à la publicité commerciale pour faire connaître au public leurs services.

Corte di Cassazione, Sez. III, arrêt du 09.03.12, n° 3717,
www.italgiure.giustizia.it

IA/32876-A

[REALIGI] [MSU]

La directive 90/314, concernant les voyages, vacances et circuits à forfait, a fait l'objet de plusieurs interprétations. En particulier, il convient de mettre en exergue deux décisions récentes et consécutives de la Cour de cassation et un arrêt de la Cour constitutionnelle.

S'agissant de la première décision, la Cour de cassation a déclaré applicable la réglementation nationale relative aux paquets vacances, transposant la directive susmentionnée, en présence de services offerts dans le dépliant et achetés avec une "carte club". La Cour a précisé que les services, autres que le logement et étroitement liés à la finalité touristique, ne sont pas accessoires au logement, mais ils constituent la cause réelle du contrat.

En ce qui concerne la deuxième décision, la Cour de cassation s'est prononcée sur le remboursement des dommages non patrimoniaux. À cet égard, ladite Cour s'est,

d'une part, ralliée à la jurisprudence de la Cour de justice, selon laquelle les dommages non patrimoniaux doivent être dédommagés et, d'autre part, a ajouté que le remboursement doit être effectué uniquement lorsque le dommage dépasse le "niveau maximum tolérable". Selon la haute Cour, le fondement de cette délimitation se trouve dans le besoin de "valoriser la règle de loyauté et la bonne foi objective, à savoir la loyauté réciproque des comportements".

Dans le cas d'espèce, il convient de souligner que, s'agissant d'un voyage de nocces, l'impossibilité de répéter l'événement constitue le dépassement du "niveau maximum tolérable". Enfin, la Cour constitutionnelle est intervenue également dans la matière afin de clarifier le rapport entre la loi (*legge delega*) dans laquelle la transposition de la directive est prévue et la loi transposant la directive. La Cour a, notamment, déclaré l'article 15 du décret transposant la directive 90/314 anticonstitutionnel car il limitait la responsabilité pour les dommages aux personnes. En effet, ledit article renvoyait à l'obligation de remboursement du préjudice subi indiquée dans la Convention internationale relative au contrat de voyage. La Cour a précisé que la directive, même si elle prévoit des limitations dans le cas où elles sont prévues par des Conventions, ne fait pas référence à la Convention de Bruxelles du 1970. Par conséquent, l'article 15 du décret n° 111/1995 (loi de transposition) n'est pas compatible avec la directive susmentionnée.

Corte di Cassazione, sez. III, arrêt du 02.03.12, n° 3256; Corte di Cassazione, Sez. III, arrêt du 11.05.12, n° 7256; Corte Costituzionale, arrêt du 30.03.12, n° 75,
www.dejure.giuffre.it

IA/32872-A
IA/32873-A
IA/32874-A

[GLA]

* *Lettonie*: L'assemblée générale des juges est une réunion de tous les juges de la Lettonie. La loi sur la justice (*Par tiesu varu*) lui confère plusieurs obligations administratives, entre autres, concernant l'élection des membres des comités relatifs au fonctionnement de la justice. Normalement, l'assemblée générale se réunit

annuellement. Si une décision urgente doit être adoptée concernant la représentation dans les différents comités, une réunion extraordinaire est convoquée.

Afin d'économiser les ressources budgétaires, le Conseil de la magistrature (*Tieslietu padome*) a instauré, le 7 mai 2012, la possibilité d'organiser l'assemblée générale des juges par voie électronique. Une modification du statut de l'assemblée générale des juges a été nécessaire afin de réglementer la procédure d'une telle assemblée générale.

La première assemblée générale électronique a été organisée fin mai 2012 pour les élections des membres du comité de la déontologie judiciaire. Lors de ces élections, un délai visant à proposer des candidats ainsi qu'un délai visant à recueillir les réponses des candidats aux questions des collègues ont été fixés (à cela s'ajoute la détermination des heures de vote). La conformité aux exigences du vote à bulletin secret a été garantie en utilisant des codes individualisés et secrets distribués parmi les juges. L'administration de la justice (*Tiesu administrācija*), qui a assuré l'organisation des élections électroniques, a estimé qu'il s'agissait d'une réussite.

www.at.gov.lv
www.tiesas.lv

[AZN]

* *Royaume-Uni* : La Court of Appeal a jugé, dans une décision du 25 juillet 2011, que des transferts d'argent à des fiducies établies sur l'île de Man ne constituent pas des mouvements de capitaux au sens de l'article 56 CE (devenu l'article 63 TFUE). L'affaire portait sur un prétendu système d'évasion fiscale dans lequel les requérants ont versé des fonds à des fiducies sur l'île de Man, lesquelles ont, à leur tour, versé aux requérants un revenu exonéré d'impôt.

Court of Appeal (Civil Division), arrêt du 25.07.11, R (on the application of Shiner) v Revenue and Customs Commrs [2012] 1 CMLR 19,
www.bailii.org

IA/33321-A

[PE]

À la suite de l'arrêt de la Court of Session quant aux moyens pouvant être invoqués à l'encontre des lois du Parlement écossais (*Reflets n° 2/2010*, pp. 45-46), la Supreme Court s'est prononcée, le 12 octobre 2011, sur ce sujet. La Supreme Court a jugé que les lois écossaises peuvent être attaquées sur le plan de leur compatibilité avec la loi établissant le Parlement écossais (et avec les droits conventionnels et le droit de l'Union), mais non sur le plan de la common law. L'arrêt est intéressant du point de vue de son examen de la question du contrôle judiciaire des lois primaires. En effet, la Supreme Court a affirmé sa compétence pour invalider des lois votées par le Parlement écossais dans "des circonstances exceptionnelles", constat qui soulève un certain nombre de questions constitutionnelles importantes. En ce qui concerne les situations dans lesquelles ce pouvoir pourrait être invoqué, la Supreme Court s'est référée à la règle de droit et la protection des droits fondamentaux.

Supreme Court, arrêt du 22.06.11, R (on the application of Cart) v The Upper Tribunal [2011] 3 WLR 107,
www.bailii.org

IA/33323-A

[PE]

Supreme Court, arrêt du 12.10.11, AXA General Insurance v Lord Advocate [2011] 1 WLR 871,
www.bailii.org

IA/33322-A

[PE]

Le 22 juin 2011, la Supreme Court a été appelée à se prononcer sur les voies de recours ouvertes à l'encontre des décisions de l'Upper Tribunal, juridiction créée en 2007 (*Reflets n° 2/2008*, pp. 33-34). L'affaire concernait plusieurs recours dans lesquels l'autorisation de faire appel devant la High Court avait été refusée par l'instance inférieure et/ou l'Upper Tribunal. Eu égard aux ressources à la disposition de la High Court et la Court of Appeal, ainsi qu'au niveau de contrôle indépendant requis par la règle de droit, la Supreme Court a jugé que des décisions de l'Upper Tribunal devraient être soumises au contrôle de la High Court dans le cas où soit un point de principe ou de pratique important est en jeu, soit il existe une autre raison impérative justifiant l'appel.

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 à la Direction de la Recherche et Documentation.

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

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

Ont collaboré à ce numéro les administrateurs suivants : Réa Apostolidis [RA], Valentina Barone [VBAR], Antoine Briand [ANBD], Pedro Cabral [PC], Tess May Crean [TCR], Anna Czubinski [CZUBIAN], Patrick Embley [PE], Anke Geppert [AGT], Marion Ho-Dac [MHD], Sally Janssen [SJM], Diana Kušteková [KUSTEDI], Giovanna Lanni [GLA], Thomas Laut [TLA], Valéria Magdová [VMAG], Lina Satkutė [LSA], Céline Remy [CREM], Saša Sever [SAS], Maria Grazia Surace [MSU], Jens H. Steenberg [JHS], Giordina Alexandra Văcaru [VACARGI], Zsófia Varga [VARGAZS], Johannes Windisch [WINDIJO], Anita Zikmane [AZN].

ainsi que : Erietta Exarchopoulou [EXARCER], Baptiste Flumian [FLUMIBA], Aleksejs Ketovs [KETOVAL], Afroditi-Ioanna Marketou [MARKEAF], Giacomo Reali [REALIGI], Deolinda Maria Moutinho De Castro Ferreira [MOUTIDE], Guillaume Perret [PERREGU], stagiaires.

Coordinateurs : Sabine Hackspiel [SAH], Loris Nicoletti [NICOLLO]

NOTES "Échos de la doctrine"

¹ Roset, S., "Protection des inventions biotechnologiques, *Revue Europe*, Décembre 2011, comm. 482.

² Daleau, J. "Pas de brevet pour la recherche sur l'embryon humain", *Recueil Dalloz*, 2011, p. 2596.

³ Arrêt du 18 octobre 2011, C-34/10, non encore publié au Recueil.

⁴ Roset, S., op. cit., supra note 1.

⁵ Martial-Braz, N. et Binet, J.-R., "Exclusion de la brevetabilité des embryons à des fins de recherche scientifique", *La semaine juridique - éd. générale*, 6 Février 2012, p. 146, aux p. 146-147.

⁶ Ibid., p. 147.

⁷ Directive 98/44 du Parlement européen et du Conseil, relative à la protection des inventions biotechnologiques (JO L 213, p. 13).

⁸ Galloux, J.-C., "L'embryon communautaire", *Recueil Dalloz*, 2012, p. 410, à la p. 411.

⁹ Roset, S., op. cit., supra note 1.

¹⁰ Cassiers, V., "Arrêt 'Brüstle': la portée de l'exclusion des utilisations d'embryons humains du champ de brevetabilité et le sort des cellules souches", *JDE*, 2012, p. 13, à la p. 14.

¹¹ Ibid.

¹² Spranger, T. M., Annotation on Case C-34/10, *Oliver Brüstle v. Greenpeace*, *C.M.L.Rev.*, 2012, p. 1197, aux p. 1202 et 1206.

¹³ Taupitz, Menschenwürde von Embryonen - europäisch-patentrechtlich betrachtet, Besprechung zu EuGH, Urt. v. 18.10.2011 - C-34/10 - Brüstle/Greenpeace, GRUR 2012, 1, [www.http://beck-online.beck.de](http://beck-online.beck.de)

¹⁴ Cf. arrêt du 8 septembre 2009, *Liga Portuguesa de Futebol Profissional et Bwin International*, C-42/07, Rec. p. I-7633.

¹⁵ Arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme du 8 juillet 2004, *Vo c. France*, Recueil des arrêts et décisions 2004-VIII.

¹⁶ Arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme du 3 novembre 2011, *S.H. et autres c. Autriche*, Recueil des arrêts et décisions 2011.

¹⁷ Spranger, T.M., op. cit., supra note 12, à la p. 1204.

¹⁸ Roset, S., op. cit., supra, note 1.

¹⁹ Galloux, J.-C., op. cit., supra note 8, à la p. 412.

²⁰ Taupitz, op. cit., supra note 13.

²¹ Cf., notamment, l'arrêt du 14 octobre 2004, *Omega*, C-36/02, Rec. p. I-9609. Sur cette décision, cf. également, "Protection de la dignité humaine et libre prestation des services", *Reflets* n° 3/2005, p. 28.

²² Cf. l'article 2 TUE et l'article 1^{er} de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne.

²³ Roset, S., op. cit., supra, note 1.

²⁴ Galloux, J.-C., op. cit., supra note 8, à la p. 413.

²⁵ Martial-Braz, N. et Binet, J.-R., op. cit., supra note 5, à la p. 148.

²⁶ Daleau, J., op. cit., supra note 2, à la p. 2596.

²⁷ Martial-Braz, N. et Binet, J.-R., op. cit., supra note 5, à la p. 149.

²⁸ Galloux, J.-C., op. cit., supra note 8, à la p. 412.

²⁹ Convention pour la protection des droits de l'homme et de la dignité de l'être humain à l'égard de l'application de la biotechnologie et de la médecine, signée à Oviedo le 4 avril 1997 (série des traités européens n° 164).

³⁰ Cf., notamment, Groupe européen d'éthique des sciences et des nouvelles technologies auprès de la Commission, Avis n° 16, 7 mai 2006.

³¹ Martial-Braz, N. et Binet, J.-R., op. cit., supra note 5, à la p. 149.

³² Burke, S., "Interpretive clarification of the concept of 'human embryo' in the context of the Biotechnology Directive and the implications for patentability", *European Intellectual Property Review*, 2012, p. 346, à la p. 349. En ce sens, cf. également Straus, Anmerkung zu EuGH, Urteil vom 18.10.2011, GRURInt 2011, 1049 ff., [www.http://beck-online.beck.de](http://beck-online.beck.de) et Taupitz, op. cit., supra note 13.

³³ Varju, M. et Sándor, J., "Patenting stem cells in Europe: the challenge of multiplicity on European Union Law", *C.M.L.Rev.*, 2012, p. 1007, à la p. 1032.

³⁴ Feldges, Anmerkung zu EuGH, Urteil vom 18.10.2011, GRUR 2011, 1104, [www.http://beck-online.beck.de](http://beck-online.beck.de)

³⁵ Schneider, Das EuGH-Urteil « Brüstle versus Greenpeace » (Rs. C-34/10) : Bedeutung und Implikationen für Europa, *ZGE / IPJ* 3 (2011), 475, 492

³⁶ Starck, Anmerkung zu EuGH, Urteil vom 18.10.2011, *JZ* 2012, 145.

³⁷ Spranger, T.M., op. cit., supra note 12, à la p. 1206.

³⁸ Sattler de Sousa e Brito, C., "Biopatenting "Angst" v. European Harmonization – The ECJ Decision on Stem Cell Patents", *European Journal of Risk Regulation*, 1/2012, p. 130, à la p. 133.

³⁹ Spranger, T.M., op. cit., supra note 11, aux p. 1207 et 1209.

⁴⁰ Décision de l'Office européen des brevets du 25 novembre 2008, G 0002/06, sur la demande de brevet EP n° 96 903/0 770 125 (JO OEB, 5/2009, p. 306).

⁴¹ Martial-Braz, N. et Binet, J.-R., op. cit., supra note 5, à la p. 149.

⁴² Galloux, J.-C., op. cit., supra note 8, à la p. 414.

⁴³ Martial-Braz, N. et Binet, J.-R., op. cit., supra note 5, à la p. 149.

⁴⁴ Cassiers, V., op. cit., supra note 10, aux p. 15-16.

⁴⁵ Martial-Braz, N. et Binet, J.-R., op. cit., supra note 5, à la p. 150.

⁴⁶ Daleau, J., op. cit., supra note 2, à la p. 2597.

⁴⁷ Arrêt du 9 octobre 2001, *Pays-Bas / Parlement européen et Conseil*, C-377/98, Rec. p. I-7079.

⁴⁸ Roset, S., op. cit., supra, note 1.

⁴⁹ Cassiers, V., op. cit., supra note 10, à la p. 16.

